

المحيط البرهاني

مسائل المبسوط والحامدين والمنيز والزيادات والمواد
والفتاوى والنواقص مدونة بدلائل المتقدمين رحمهم الله

تأليف

أمامه رحمه الله تعالى أبي العباس محمد بن أحمد الشافعي بن سنان البخاري

رحمته تعالى ٥٥٠ هـ ١١٦١ م

عن إمامه رحمه الله

نعيم أشرف نور أحمد

المجلد العاشر

المجلس العلمي

إدارة القرآن

المخطط الذهاني

أول طبعة كاملة في العالم الإسلامي

سنة ١٤٢٤ هـ ٢٠٠٤ م

جميع حقوق الطبع محفوظة لإدارة القرآن والتعليم، (إسلامية علمياً بأن هذه النسخة مسجلة لدى الجهات الحكومية لا يجوز إعادة طبع هذه نسخة بأي صورة أو وسيلة إلكترونية فلكل أو تعديل أو إعادة طبع أو توزيع أو نقل أو أي شكل من أشكال

الإدارة العامة للتعليم في المملكة العربية السعودية

١٢٧٠ م، ١٤٢٤ هـ، ٢٠٠٤ م، ١٤٢٤ هـ، ٢٠٠٤ م

١٢٧٠ م، ١٤٢٤ هـ، ٢٠٠٤ م، ١٤٢٤ هـ، ٢٠٠٤ م

١٢٧٠ م، ١٤٢٤ هـ، ٢٠٠٤ م، ١٤٢٤ هـ، ٢٠٠٤ م

١٢٧٠ م، ١٤٢٤ هـ، ٢٠٠٤ م، ١٤٢٤ هـ، ٢٠٠٤ م

المكتبة العامة

P.O. Box 1, Johannesburg 2001 South Africa.
Email: info@al-islam.com

Al-Prat Sindh
Dhaka, Pakistan
Central Board of
India

Al-Madina, London
London, England
Ras al-Hayma
Bahrain

جميع حقوق الطبع محفوظة لإدارة القرآن والتعليم، (إسلامية علمياً بأن هذه النسخة مسجلة لدى الجهات الحكومية لا يجوز إعادة طبع هذه نسخة بأي صورة أو وسيلة إلكترونية فلكل أو تعديل أو إعادة طبع أو توزيع أو نقل أو أي شكل من أشكال

المركز الملكي
مكتبة الحرمين
الرياض، السعودية

الفصل الثاني عشر

في البيع بشرط الخيار

هذا الفصل يشتمل على أنواع :

نوع منه

في بيان ما يصح منه وما لا يصح منه :

١٢٣٩٢ - يجب أن يعلم بأن الخيار المشروط في العقد لا يخلو : إما أن يكون مؤبداً ، بأن يقول المشروط له الخيار : على أنى بالخيار أبداً ، وفى هذا الوجه العقد فاسد ، لأن الأبد ينصرف إلى العسر ، ويصير تقدير القسالة كأنه قال : على أنى بالخيار مدة عمرى ، ولو صرح بذلك ، بسد العقد بجهالة المدة ، كذا ههنا ، وكذلك لو قال : على أنى بالخيار ، ولم يوقت لذلك وقتاً ، كان العقد فاسداً ، لأن المطلق فيما يحتمل التأبيد ينصرف إلى الأبد ، فكأنه قال : على أنى بالخيار أبداً ، وكذلك إذا قال : على أنى بالخيار أياماً ، ولم يبين مقدار ذلك ، فالعقد فاسد ، وإن ذكر لذلك وقتاً معلوماً ، فإن قال : ثلاثة أيام ، أو دون ذلك ، فالعقد جائز بالاتفاق ، وإن قال : أربعة أيام ، أو ما شبه ذلك ، فمعلق قول أنى حنيفة رضى الله تعالى عنه العقد فاسداً ، وهو قول زفر ، وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى : العقد جائز ، والصحيح ما قال أبو حنيفة رضى الله تعالى عنه ، لأن القياس بنى جواز البيع مع شرط الخيار ؛ لأنه شرط لا يقتضيه انعقد ، ولأحد المتعاقدين فيه منفعة ، لكن عرفته حوازه بالنصر ، وهو قوله عليه الصلاة والسلام : « خيار بين سنة » ، « إذا بايعت » ، وفى رواية : « إذا ابتعت شيئاً فقل لا حلافة وكفى خيار ثلاثة أيام » .

وهذا النص مفيد بثلاثة أيام ، بمعنى ما زاد على الأيام الثلاثة على أصل القياس والنص الواردة في ثلاثة أيام لا يكون وارداً فيما زاد عليها ، لأن مع حكم العقد فيما زاد على ثلاثة أيام أكثر ، والله على مثله ، ولا يدل على ما فوقفه ، والاستدلال بالأجل لا يجوز ، لأن لأجل أحد من منع حكم العقد من خييار الشرط ، لأن الأجل يمنع فلعالية ، ولا يمنع ونوع

(١) هكذا فى ظ ، وكان فى الأصل : سنة

(٢) أخرجه ابن ماجه فى سنة (١٣٥٥) ، وأخرجه ابن حبان فى صحيحه (١٩٨٣) ، والبيهقى فى سنة الكبرى (١٠٢٣٩) ، وذكره الطائفة ابن حجر فى الفتح (١٣٩/١) و (١٤٩/١٢) .

الملك في الدين، وحجارات طين وقرع الملك والمطربة، فزاد سقط الحبار قبل دخول البيوع الرابع بسبب من الأسباب، فتابع جائز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى: وعليه التمس، وقال زفر: لعقد سدد، وقس ذلك العقد موقوف عند أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه على ما ذهب إليه أهل حرامنا، فإذا مضى حرمه من البيوع الرابع، فسد العقد الآن، ويعنى ما ذهب إليه أهل العراق لعقد فاسد، فإذا سقط الخيار قبل دخول اليوم الرابع، انبغى العقد، وهو نظير البيع إلى الخصم، والديان، إذا سقط الأجل قبل دخول يوم الحصاد والدينار.

ويدل لم يكن الخيار موقفاً بوقت، فذهب إلى الخيار أن يختار في الثلاث. ومن مضت الثلاث قيل أن يختار البيوع، فالبيع فاسد في قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه، وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى: يجوز اختياره بعد الثلاث، وينقلب العقد جائزاً، هكذا ذكر في الأصل.

قال شمس لأئمة الحلواني، وإنما ينقلب جائزاً بعدهما، إذ أسقطا الخيار إلى شهر، أما إذا أسقطاه بعد مضي الشهر، لا ينقلب جائزاً عندهما.

ومضى القدوري: إذا أسقطا الخيار في أي وقت أسقطا، فالبيع جائز على أي حال، ودوى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى: أن هذا البيع جائز، لأن الخيار ملائم بالعقد، فصح شرطه من غير توقيت، كخيار الرزية، وخيار العيب، إلا أنه يقول على هذه الرواية، محر من له الخيار على أن يفسخ البيع، أو يفسح، ودوى عنه رواية أخرى: أنه قال: إذا اجتمعا، فإن أجاز البيع، وإلا ففسخ، وعنه رواية أخرى: أنه قال: لم يكن للحبار منه، فذلك في سنة منها بطلان العقد، وقال محمد: إذا كان الخيار للمشتري غير موقت، فليس للبائع [فسخ] العقد، وإنما ذلك إنني المشتري.

١٢٣٩٣ - ومضى القدوري: ولو كان الخيار إلى يومين أو ثلاثة، أو إلى أي يوم، أو إلى أي شهر، أو إلى أي عام، لم يجر البيع في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى.

وفي نوادر ابن مدامة: عن محمد رحمه الله تعالى: رجل باع من أخيه عبداً، أو ثوباً، أو ما أشبه ذلك على أن يشتري فيه بالخيار ثلاثة أيام بعد مضي شهر رمضان، قال: هذا جائز، وله الخيار في شهر رمضان كله، وثلاثة أيام بعده، وكذلك لو شرط الخيار لثلاث.

١٢٣٩٤ - ولو كان لائق قال للمشتري: لا خيار لك في شهر رمضان، ولكن الخيار بعد ذلك ثلاثة أيام، أو قال المشتري للبايع: لا خيار لك شهر رمضان، ولكن الخيار بعنه ثلاثة

أبلى^(١) فالباع فاسد.

١٣٩٥ - وفي الفتاوى : إذا شرط للعتري خيار يومين بعد شهر رمضان ، والشراء في آخر رمضان ، فالشراء جائز ، وله الخيار ثلاثة أيام ، اليوم الأخير من شهر رمضان ويومين بعده ؛ لأنه حكمت عن الخيار وقت العقد ، فيمكن تصحيح هذا العقد بانتماء الخيار وقت العقد ويومين بعد رمضان ، ولو قال لا خيار له في رمضان ، فالبيع فاسد ؛ لأنه بعد تصحيح هذا العقد ، وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه إذا باع بيعاً ، وشرط الخيار لنفسه يوماً بعد سنة ، فالبيع جائز ، ولا خيار له في السنة ، فإذا مضت السنة ، فله الخيار يوماً.

١٣٩٦ - وإذا باع من آخر ثوباً بعشرة دراهم ، ثم إن البائع قال لأنت تري لي غنيتك الثوب ، أو عشرة دراهم ، قال محمد رحمه الله تعالى في الأصل : هذا عندنا خيار ، وإذا باع على أنه إن لم يقدر الثمن إلى ثلاثة أيام ، فلا بيع بينهما ، فالبيع جائز ، والشرط جائز ، هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى المسألة في الأصل.

واعلم بأن هذه المسألة على وجوه : إما إن لم يبين الوقت أصلاً ، بأن قدر : على أنك إن لم تقدر الثمن ، فلا بيع منّا ، أو من وقتنا مجهولاً ، بأن قال : على أنك إن لم تقدر الثمن أياماً ، وفي هذين الوجهين العقد فاسد ، وإن بين وقتاً معلوماً إن كان ذلك الوقت مقدراً بثلاثة أيام ، أو دون ذلك ، فاعتقد جائزاً عند علماءنا الثلاثة رحمهم الله تعالى ، والقياس يأبى حواجز العقد مع هذا الشرط ، وهو أحد زعمو رحمه الله تعالى ؛ لأنه شرط لا يفتنفسه الباع ، فإنه شرط الفسخ ، متى لم يقدر الثمن ثلاثة أيام ، والبيع لا يقتضى الفسخ ، متى لم يقدر الثمن ثلاثة أيام ، وفيه منفعة للبائع ، فإن البيع يعود إلى ملكه ، متى لم يقدر المشتري الثمن ثلاثة أيام ، نكح ترك القياس فيما إذا كان الوقت مقدراً بثلاثة أيام ، لحدث عبد الله بن عمر رضي الله تعالى عنهما ، فإنه روى أنه باع ناقة له من رجل على أن له يقدر الثمن إلى ثلاثة أيام ، فلا بيع بينهما ، والمراد من هذه الحديث فيما لا يعرف قيساً ، كالروى عن النبي عليه الصلاة والسلام ، ولأن هذا شرط متعامل فيما بين الناس ، بشرط ذلك فيما بينهم لدفع العذر عن أنفسهم ، متى لم يقدر المشتري الثمن ، والقياس يترك بالتعامل .

وإن بين المدة أكثر من ثلاثة أيام ، قال أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه : البيع فاسد ، وقال محمد رحمه الله تعالى : البيع جائز ، قال شيخ الإسلام : سوى أبو حنيفة رحمه الله تعالى بين هذا وبين حيار الخروط ، فمما يجوز أكثر من ثلاثة أيام فيهما ، ومحمد رحمه الله تعالى سوى

(١) الذين المتفرغين سابقاً من الأصل ، وإنما ألفت هذه العبارة من سمعها .

بينهما أيضا، فحور فيهما، أكثر من ثلاثة أيام، ونبي يذكّر محمد قول أبي برص،

١٢٣٩٧ وفيه ستمائة. قال: سمعت أبا يوسف رحمه الله تعالى يقول:
 في راحة الآخر، فقال: علي هذا بائع درهم، فإني أشتري بالتمن في ستة فلا شيء، يبي
 وبنتك، قال: هذا فاسد، وليس هذا بمنزلة الخيار، وقال علي هذه الرواية: لو فقد المشتري
 الثمن في ثلاث، وقال للبايع خذ، فلا أريد تأخير، فإني أخيره، وأما يذكر، فهذه الرواية
 دليل أن أبا يوسف رحمه الله تعالى في هذه القصيدة يجوز البيع بهذا الشرط، وإما قوله علي
 هذه الرواية بين هذا الشرط وبين شرط الخيار أن القياس بأبي، لحواله مع هذا الشرط، ومع شرط
 الخيار، وإما أن كتب القياس فيه نوعين بالنقص، والنقص مع هذا الشرط مفيد بثلاثة أيام، وفي
 شرط الخيار ورد بالنقص ما لا يفيد على ثلاثة أيام.

وروى الحسن بن أبي مالك عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه دمج عن قوله: بصد
البيع مع هذا الشرط أكثر من ثلاثة أيام، وفي نحو ذلك مثله، وأما في شرط الخيار أكثر من ثلاثة
أيام، والمحصل أن هذا البيع حرة شرط الخيار للمستري، فإذا بين الداء أكثر من ثلاثة
أيام، فالعقد قاسد عند أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه، ويرفع العقد بانقضاء ثلثي اليوم
الثالث على ما ذهب إليه أهل العاقبة، وعلى ما ذهب إليه أهل حرام إذا انعقد موقوف، فإذا
بقي اليوم الثالث، ولم يعد التمس لأن، بعد العقد.

١٣٣٩هـ - ١٠ ربيع عبدك. وفقد كمن على أد، لبايع أد، رد الثمن، فلا يبيع بينهما. فهو جائز، وهو منزلة المسح بشرط اختيار زبائن. ويجوز شرط الخيار بعد البيع، كما يجوز بشرط وقت البيع، حتى إن اشترى إذا قال للذئب: أو البايع قال لا بأس. وفي عقد البيع: جعفتك بالخيار ثلاثة أيام، أو أمثله ذلك، مسح، وكان بالخيار كما شرط له وإن كان الخيار فاسداً، فسد لعينه به عند أي حنيفة رضي الله تعالى عنه، وقال أبو يوسف: محسور حينهما الله تعالى: لا يفسد، وهو نظير عالم ألقى شيئاً من الشروط لنفسه في العقد الصحيح.

١٤٣٩ هـ - ومن أعرج من آخر شيئا، وفبس المشتري المبيع، ومضى أيام، ففك ليلاج المشتري: أنت بخير، وله الخيرة ما دام على المحبس. لأن هذا بمنزلة قوله: لك الإقالة، ولو قال: أنت بخير ثلاثة أيام، نله أضرار ثلاثة أيام، كما يبيع في أغناتى

١٢٤٠- وهذا اختصني الله حينئذ مني أن أرى ما يرى أولئك، أو يرى الظهر، دخت
العبدية في قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه، وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لا

يدخل حتى كان له خيار في الغد والليل وفي وقت الظهر عند أبي حنيفة رحمه الله^(١) خلافاً لهما، هكذا ذكر المسألة في الأصل .

وذكر الحسن بن زياد في آخره : عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى بخلاف ما ذكر في الأصل^(٢) ، فقال : إذا باع عنى أنه بالخيار إلى الليل ، فله الخيار ما بين أن تغيب الشمس ، فإذا غابت الشمس ، بطل خياره عند أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه .

١٢٤٠ - إذا قال للمشتري : خذ ، وانظر إليه اليوم ، فإن رغبته ، أخذته بشرة ، فهو خيار ، وكذلك إذا قال : هو بيع لك ، إن شئت ليرم .

١٢٤١ - وفي "الفتاوى" : باع عبداً على أنه بالخيار على أن له أن يملكه ويستخذه ، جاز ، وعلى خياره ، بخلاف ما لو باع كرمًا على أن يأكل من ثمره ، حيث لا يجوز ، لأن المنفعة لا حصه لها من الثمن ، وللمن حصه من الثمن - والله أعلم - .

نوع آخر

في بيان صلب الخيار ، وحكمه :

١٢٤٢ - إذا كان الخيار مشروطاً للبايع ، فالبيع لا يخرج عن ملكه بالاتفاق ، لأن الخيار استثناء لحكم العقد ، لأنه دخل على العقد ، فأوجب تعليق ، ونفس العقد لا يقبل التعليق ، وحكمه وهو الملك يقبل ، فيخير في هذا الحكم بين أن يشئت وبين أن لا يشئت ، كما يخبر في الابتداء بين أن يباشر العقد وبين أن لا يباشر ، وكان هذا هو الحياة الأصلية والتمس يخرج عن ملك المشتري بالاتفاق ، لأن المانع عن عمل العقد شرط الخيار ، ولا شرط في جانب المشتري ، فيعمل العقد في جانب المشتري ، وعمل العقد في جانب في إرادة الثمن عن منك ، فلهذا قلنا : إن الثمن يزول عن ملك المشتري . وهل يدخل في ملك البايع ؟ على قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه لا يدخل ، وعلى قولهما يدخل ، وإذا كان الخيار للمشتري ، والتمس لا يزول عن ملكه ، والبيع يخرج عن ملك البايع بالاتفاق على نحو ما ذكرنا في خيار البايع ، وهل يدخل المبيع في ملك المشتري ؟ على قول أبي حنيفة رضي الله عنه : لا يدخل ، وعلى قولهما : يدخل .

وجه قولهما : إن مانع من عمل العقد شرط الخيار ، ولا شرط في جانب البايع ، فيعمل العقد في جانبه ، وعمل العقد في جانبه إزالة المبيع عن ملكه إلى ملك المشتري ، ولا يبي حنيفة

(١) ما بين العتق من سابع من الأصل وثبناه سطو ومرف

رضي الله تعالى عنه أو الشراء كما هو عنه زوال الثمن عن ملك المشتري ، فهو شرط دخول المبيع في ملكه . ولهذا توقف دخول المبيع في ملك الملتحاطب على قبوله ، والخيار وحل على الثمن مطلقاً ، فكما يمنع عمله من حيث إنه مئة يجمع من حيث إنه شرط .

ويستثنى على هذا الأصل المختلف مسائل : منها : أن من اشترى زوجته على أنه باختيار ثلاثة أيام ، لم يفسد النكاح عند أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه ، وعندهما يفسد ، فإذا وطئها ، فنه أن يردّها بحكم الخيار عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ، وعندهما ليس له ذلك .

ووجه ليناد أن خيار المشتري لما منع دخول المبيع في ملكه عنده ، فالمشتري لم يملك زوجته عنده ، فلا يفسد النكاح ، ويكون الوطء حاصلاً بحكم ملك النكاح ، لا ملئت اليمين ، فيصاه - الخيار إلى البائع ، فلا يمنع إردعهما غير الشرط ، لما كمل بيع ودخول المبيع في ملك المشتري ملك المشتري امرأته ، فيفسد النكاح ، وكان الوطء حاصلاً بحكم ملك اليمين ، فيجوز الرد .

وسب : أن المشتري بشرط الخيار للمشتري إذا كان دور حم محرم من المشتري بجهة القرابة لم يعتق عليه عند أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه ؛ لأنه لم يملكه ، وحباه على حاله . وعندهما يعتق ، وبطل خياره .

١٢٤٠٤ - ومنه : أن المشتري إذا كانت جارية ، وقبضها المشتري ، فحاضت في يد المشتري في مدة الخيار بعض الحيض ، وأجاز المشتري العقد ، لا يجزى بملك الحبيضة عند أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه ، لأن بعضه حصلت خارج ملك المشتري ، وعندهما يجزى تلك الحبيضة ، فإذا فسخ المشتري العقد ، ورد الجارية على البائع ، لا يحب على البائع الاستبراء عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ، سواء حصل الفسخ والرد قبل القبض أو بعده ، وعندهما إن كان الفسخ والرد قبل القبض ، لا يحب على البائع الاستبراء استحساناً ، والقياس أن يحب ، وإن كان الصبح والرد بعد القبض ، يحب على البائع الاستبراء قياساً استحساناً بمنزلة العقد البات .

١٢٤٠٥ - ومنها : أن المشتري إذا كان قبض المبيع بإذن البائع ، ثم أودعه عند البائع في مدة الخيار ، تم هلك في يد البائع في مدة الخيار ، أو عدها ، هلك على البائع ، وبطل البيع عند أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه ، لأن عنده المشتري لم يملك ، وقد ارتفع قبضه بالرد على البائع ، فكدن الهلاك على ملك البائع ، وعندهم يهلك على المشتري ويلزمه الثمن ؛ لأن عندهما ملك المشتري ، فصار مودعاً ملك نفسه ، ويد المودع يد المودع ، فصار هلاكه في يد

البائع كهلاكه في يد المشتري .

ومنها : عبد مآذون له في التجارة ، اشترى من آخر ساعة على أنه بالخيار ثلاثة أيام ، ثم إن البائع أبرأه عن الثمن ، صحح الإبراء استحساناً ، وخياره على حاقه عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ، إن شاء ، أجاز ، وتكون السلعة له بغير ثمن ، وإن شاء ، فصح ، وعاد السلعة إلى البائع بغير الثمن ، وعدهما بطل خياره ؛ لأن عبد أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه العبد لم يملك السلعة أصلاً ، فيكون الرد والفسخ امتناعاً من التملك ، والعبد يملك ذلك ، كما إذا وهب له هبة ، فامتنع من القبول ، وعندهما يملك السلعة ، فالرد والفسخ من العبد يكون تمكناً من البائع بغير بدل ، وأنه استعناع بالمعروف ، والعبد لا يملك ذلك .

ومنها : إذا باع عبداً مجازية ، وشرط الخيار لبائع العبد ، فأعتق المشتري العبد الجارية أو العبد ، لا نفذ عتقه ، أما في المجازية لأنها خرجت عن ملكه ، وأما في العبد لأنه لم يملكه ، ولو أعتق بائع العبد العبد ، نفذ عتقه ؛ لأنه بقي على ملكه ، وانتقض البيع ، ولو أعتق الحرة ، نفذ الثمن ، ولزم البيع ؛ لأنه إن لم يملك الجارية عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى ، فهو سبيل من إثبات الملك لنفسه فيها بإسقاط الخيار ، فتضمن الإعتاق إسقاطاً للخيار ، ولو أعتقهما معاً ، بعت بائع العبد نفذ عتقه فيهما ، وانتقض البيع ، وعليه قيمة المجازية في قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه ؛ لأن العبد بقي على ملكه ، فنقد عتقه فيه ، وحال ما أعتق العبد كان سبب من إعتاق المجازية بالزوم العقد ، ينفذ العتق فيهما ، لكن بدل المجازية قد هلك قبل التسليم ، فأوجب ذلك قسراً للمنفذ في المجازية ، فوجب ردها ، وقد عجز عن ذلك بسبب العتق ، فضمن قيمتها .

١٢٤٠٦ - قاله بشر . سمعت أبا يوسف رحمه الله تعالى يقول : رجل اشترى عبداً على أنه بالخيار ، ثم أجبر البائع على دفع العبد إلى المشتري ، ولا أجبر المشتري على دفع الثمن إليه ، ولو دفع المشتري الثمن ، أجبر البائع على دفع العبد إليه ، ولو دفع البائع العبد إلى المشتري ، أجبر المشتري على دفع الثمن ، وإنه الخيار ، ولو كان الخيار للبائع ، ونقد المشتري الثمن ، وأراد أن يفسخ العبد فتمتعه البائع ، فنه ذلك ، غير أنه يجبر البائع على رد الثمن .

١٢٤٠٧ - قال أصحابنا رحمهم الله تعالى : خيار أنشرط يمنع تمام التصفقة [لأنه يمنع نبوت الحكم ، وهو الملك ، ومنع اللزوم ، وكان مانعاً تمام التصفقة] ؛ لأن ثمنها بثوث جميع أحكامها ، فإذا كان لخيار المشتري ، والمبيع نسى ، واحده أو اثنين ، لم يكن له أن يجيز العقد

(١) ما بين المعرفين سابق من الأصل ، وإما أنت هذه فمارة من النسخ نرى عندنا جيباً .

(٢) ما بين المعرفين سابق من الأصل وأقبلنا من طرد و .

الإجازة، فإنه تستلزم بيعاً يعمى منه، وبذلك يموت من له الخيار، ولم يدر لها حكم إن كان
التمليك لأب، وبورثها، بخلاف الإجازة في بيع الخصم من الأب، بمعنى ابتداء اختياره،
ولها شروط ثبتت لاختصاصه على وجوده، وهذا لأن الإجازة في بيع التمليك معناه أنه
وهو أنه لا يملك، له، وبورثها من غير الملك، والله جل العاقبة على من حكم العنة، فاعتبر قيام
المحل عند الإجازة، أما مع الإجازة ليس بها حكم إحصاء علة، ما ذكرنا أن العلة مصدر
على الملك، إلا أن حكمه صار مستثنى بالخيار، وإذا سلم الخيار، ثبت الحكم من الابتداء من
نقل وجهه، فنه تكرر الإجازة في معنى ابتداء التمليك أصلاً، فلا يعتبر قيام الملك عند الإجازة.

١٢٤٩ - ولو سئل عن مثله في بيع المشتري، فليأخذ أن يرد له البيع، وإنه
التمس في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمه الله تعالى، وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى
بعد ذلك: ليس للمشتري أن يأخذ من الإجازة، يعني المشتري، لأن البيع قد تم قبل نزول الحكم،
فيثبت الخيار للمشتري، كما في بيع الدار قبل الفسخ، بل أوفى؛ لأن هناك يثبت ملك
الرب، إن لم يفسخ، وانصرف، وهما مع ملك المالك أصلاً، وأبو حنيفة رضى الله تعالى
عنه صرح على الأصل الذي قلنا، إن الحكم عند الإجازة كان يثبت من وقت العقد من كل
وجه، صار كالموكل العقد من الأصل، واستهلك أجنبي المشتري في بدو المشتري،
وهذا لا يثبت خيار المشتري، فيها كذلك.

١٢٥٠ - ولو ثبت أحد التمليك في يد المانع، لم يثبت له أن يرد المشتري العقد للمانع
إلا ابتداءً، لأن هذا تمليك السلفه على المشتري من التمليك، وصار كالموكل العقد من
الأصل.

نوع آخر في بيان ما ينفذ به هذا البيع، وما لا ينفذ
وما يفسخ به هذا البيع، وما لا يفسخ:

١٢٥١ - فنقول: شرط الخيار إذا كان لبايع - فنقول: العقد يفسخ إذا خیر
البيع من بيعاً سواء كان المشتري حراً، أو عاقلاً.

الساكن: أن يموت المانع في مدة الخيار، لأنه يحجر على نفسه به بحكم الخيار في أمر
حر، من أجراه حراً، فيسقط خياره ضرورة.

الثالث: أن تمضي مدة الخيار من غير فسخ من جهة: لا تمضي مدة الخيار يسقط
الخيار، وهو المانع من العقد، وكذا إذا أعمى عليه، أو حن حرم قصص الأيام لئلا، ولو

أنه أفاد في مدة الخيار ، حكى عن الشيخ الإمام الزاهد أحمد الطولوسي : أنه لا يكون عن خياره (وذكر تسمية الأئمة الحارثي : أنه على خياره) [١] فإن رحمه الله تعالى . وهو متصوص في المأذون ، وهو الأصح .

وإن سكر من الخمر ، لم يطل خياره ، لأنه عد عاقلاً كما في الطلاق . وإن سكر من البنج ، يطل حتى لو زاد السكر من البنج ، ليس له أن يتصرف بحكم الخيار ، هكذا حكى عن الشيخ الإمام الزاهد أحمد الطولوسي ، والصحيح أنه لا يطل .

وإن أرنذ ، وعاد إلى الإسلام في المدة ، فهو على خياره إجماعاً ، وإن ساء ، أو قتل على الردة . يطل خياره إجماعاً ، وإن تصرف بحكم الخيار بعدها ، توقف تصرفه عند أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه ، ونعذ عنهما . فسحق بأحد أمرين : إما بالقول أو بالفعل ، إما بالقول بأن يقول ، فسحق ، فبعد ذلك يطل ، إن كان المشتري حاضراً ، يصح الفسخ ، ولا يحتاج فيه إلى قضاء ، أو رضاء ، وإن كان غائباً ، لا يصح الفسخ ، ويكون موقوفاً عند أبي حنيفة فبعد رحمة الله ، خلافاً لأبي يوسف رحمه الله تعالى .

والمراد بالخبرة المذكورة في هذه المسألة العلم بالفسخ في مدة الخيار ، حتى إن المشتري إذا علم بالفسخ ، صح الفسخ ، وإن لم يكن حاضراً ، وإن علم بعد مضي المدة تم البيع ؛ لأن تمام المدة دالة لتمام البيع ، فإذا انقضت في حال توقف الفسخ ، أبطل الفسخ ، فوجه قول أبي يوسف رحمه الله تعالى أن صاحب الخيار تصرف برفاه صاحبه ، فلا يتصرف بغيره ، كالتوكيل بالبيع إذا باع ؛ فإنه لا يشترط علم الموكل لصحة البيع ، لما قلنا ، كذا هنا .

بيان : أن ولاية النفس بحكم شرط الخيار ، وصاحبه شارك في شرط الخيار ، وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى رواية أخرى في النوادر ، مثل قولهما ، ولهما أن صاحب الخيار بالفسخ يلزم حكماً مبتدأ على صاحبه ، ولصاحبه فيه ضرر ، إذا لم يعلم به ، ويعني بهذا الفسخ فسخ العقد ، فإن العقد ثابت لا في حق الحكم ، ففسخه وزعمه يكون حكماً مبتدأ ، وإنما قلنا لصاحبه فيه ضرر ، إذا لم يعلم به ؛ لأنه يبنى على هذا الفسخ [٢] أحكام يلزمه أدائها ، فإذا كان لا يشعر به ، يحضر على موجب العقد ، ولا يؤدي تلك الأحكام ، فيؤخذ بسبب تركها ، وهذا الضرر إنما جاء من ناحية الفسخ بلا علم ، فيكون هذا ضرراً منه لصاحبه ، فوجب أن لا يصح من غير علم صاحبه دفعاً للضرر عن صاحبه ، ألا ترى أن من له خيار العيب إذا أراد

(١) ما بين المتولين ساقط من الأصل وانتفاء من ط ومرف

(٢) ما بين المتولين ساقط من الأصل ، وإنما أثبتت هذه العبارة من نسخة آف

الرد قبل الفسخ لا يصح من غير عدم صحته، وإنما لا يصح هذه المصارف من صاحبه لأن
بالرد يعود انعقد إلى ملك المبيع، وبقي على المالك أحكامه وجب ثوابه، فلو كان لا
يعلم به لا يرد، فلو خد بترك الأداة، فلو يبيع من غير علمه دفع للصرف عنه، ولا يرد
على مالك، أي الإجازة؛ لأنه لا يفسد على صاحبه في الإجازة من غير سامة، فلا يتوقف
صحته على علمه، ولأنه لازم في حق قبل الإجازة، فعليه أن يبيع بغير الإجازة، وأن
الفسخ لا يعمل أن يتصرف المالك في مدة الخيار في المبيع تصرف المالك، كما إذا غش أو دبر، أو
كاتب، لأن هذه التصرفات مستترة بالثبوت، ولا يحتاج إليها الاحتياط، فكذا الخيار المالك
علاوة، واختياره فله يجب فسخ البيع، ولأن هذه التصرفات يفسد بها البيع، فلو كان
الخبر ليس محل لا يفسد البيع، فلا يكون محلاً لإجازة البيع به.

والاصل في العقد الموقوف، حدث فيه ما بعد به لإجازة أي به بيع الموقوف، لأنه
مستوع لإجازة لا عينه، وكذلك إذا باع من غيره، لأن البيع من التصرفات المقتضية بالثبوت
ولأن البيع قد مضى، لأنه لا يفسد ذلك المبيع، والعقد الموقوف إذا علم على العقد الموقوف، أو جب
إتمامه، وكذلك لو وهب وسلم، يفسخ البيع، ولو وهب ولم يسم، لا يفسخ، وإذا وهر
بسلم، يفسخ البيع، وإذا جرى ذكر هذه المسألة في بعض المذاهب، وقال: لا يكون فسخاً
لم يسم إلى المتأخر، وذكر في بعضها أنه يكون فسخاً، وإن لم يسم، ولو المتأخر، وب
أحد عامة المذاهب، يفسخ الله تعالى، ثم تصح هذه التصرفات بغير محض من المتأخر، ولا
خلاف، وإن كان هذه التصرفات توجب فسخ البيع، والمشرط له الخيار لا يملك فسخ البيع
حاله منه صاحبه عند أي حيلة ومحدد، فلهما الله تعالى، لأن الفسخ بهذه التصرفات يثبت
حكم الإجازة، وقد استأشرك حكمه غيره، وإن كان لا يثبت فسخاً، وقد روي عن محمد
رحمة الله تعالى ما يدل على اشتراط حصره فيه، ويستثنى ذلك لرواه بعد هذا - إن شاء
الله تعالى -

١٢٤١٢ ومي استثنى إذا باع عبداً على أن يملك فيه بائعاً، ثم إن الذي أخذ
الشيء من المشتري، فذلك ليس بمضاهي، ولم أفتد بالكف من المشتري مائة دينار، وكان
هذا بائعاً للبيع، فإن الله سبحانه الذي يبيعه، فبأنه، أو يفسد به الألف، ثم ما بها
منه، أو من غيره، ثم يمكن ذلك لإجازة منه البيوع، لأن هذه الألف التي ما بها فسخاً من الألف
الشيء من المشتري

والاصل في هذه المسألة أن المضمرة إذا كان شيئاً يبيع بالعين، هذه أبيض الثمن.

ونصرف فيه من بيع أو هبة ، فذلك إمضاء للبيع ؛ لأن تصرفه صادف عين المستحق بالعقد ، فكان تقرير المالك فيه ، فيكون دليلاً للإجازة ، وإن كان النسيب شيئاً لا ينعين بالفتعين ، كائذرائهم ، فنصرف فيه بعد ما قبض مع المشتري ، أو مع غيره ، فذلك ليس بإمضاء للبيع ، وإن صرف فيه قبل القبض مع المشتري ، ما أن اشترى منه بالثمن شيئاً ، أو صارفه من الألف على مائة دينار ، فذلك إجازة للبيع ، والفرق أن التعرف قبل القبض أغيب إلى غير ما هو مستحق بالعقد ، لأنه لا حق للبائع في ذمة المشتري (لا ما هو نسيب) ، وكان تصرفه بتقرير المالك فيه ، فيكون دليل الإجازة ، أما بعد القبض التعرف ما أغيب إلى ما هو مستحق بعينه ، لأن ما يدخل تحت القبض غير مستحق بالنعقد .

وفي الفدوري : لو اشترى البائع بالثمن شيئاً من غيره ، لم يصح النسيب ، ولزمه البيع .

١٢٤١٣ - وفيه أيضاً : رجل باع جارية بعبد رجل ، بشرط مائع الجارية الخيار لنفسه في الجارية ، ثم إنه وهب العبد الذي اشتراه بالجارية ، أو عرضه على بيع ، فهو إمضاء للبيع . ولو كان باع الجارية بألف درهم على أنه بالخيار في الجارية ، وقبض الألف ، ثم وهب أو أعتقه ، فهو على خياره ؛ لأن له أن يدفع غيره ، ولو لم يكن نقض الثمن من المشتري حتى اشترى منه بالألف شيئاً ، أو صارفه على مائة ، فهذا نقض لخياره ، وإمضاء لبيعه .

١٢٤١٤ - وفي نوادر ابن سباعة : عن محمد رحمه الله تعالى : رجل باع عبدين من رجل على أن الساع فبهما بالخيار ، ثم إن البائع نقض البيع في أحدهما بعينه ، أو بغير عينه ، فنقضه باطل ، وكأنه لم يتكلم بشيء ، ولا يكون نقضه نقض البيع لمصلحة ، ولا شيء منه ، وله أن يجيز البيع كله بعد ذلك ، وكذلك لو باع عبداً واحداً على أنه بالخيار فيه ، ثم قال : قد نقضت البيع في نصه ، كان ذلك باطلاً ، وصار كأنه لم يتكلم بشيء ، وله أن يجيز البيع في الكلي بعد ذلك .

١٢٤١٥ - في المنتقى : باع من آخر بيضة على أن البائع فيها بالخيار ، ثم خرج منها فرخ بغير صنع المشتري ، فليس للبائع أن يجيز ذلك على المشتري ، علل : فقال : من قبل أنه قد يحون عن حاله ، وكذلك إذا باع كغري على أنه بالخيار فيه ، فصار غواً بعد القبض ، وهذا إشارة إلى أن هذا العقد لا يطل ، وهكذا ذكر في الزيادات .

وذكر الصدر الشهيد رحمه الله تعالى في واقعات : أنه يطل ، لأن لو بقي ، يبقى مع الخيار ، فيقدر البائع على الإجازة ، وإن أبى المشتري ، وهذا لا يجوز ، لأن المبيع صار شيئاً

تغير ، ولو لم يكن في البيع خيار البائع ، فالبيع باقٍ ، وللمشتري بالخيار إن شاء ، أخذ ، وإن شاء ترك ؛ لأنه لو بقي البيع ، لا يلزم المشتري إلا إذا شاء ، وهذا جائز بعد تغير المبيع .

١٢٤١٦ - وفي إيراد عيسى بن أبان عن محمد بن رحمه أنه تعالى : رجل باع من رجل أومئاً بعيد على أن الساع بالخيار ، ونقابضاً ، ثم تنافضا للعقد ، فالأرض في يد المشتري مقبوضة في يده بانقبضه ؛ لأنني بابه بعد هذا - إن شاء الله تعالى - ويكون للمشتري الأرض أن يحبس الأرض من البائع إلى أن يرد العقد عليه ، وإن أذن باع الأرض للمشتري في رواعتها ، خرج الأرض من العمدان ، وصارت عارية للبائع في يد المشتري . وللبائع أن يأخذها متى شاء ، فإن كان المشتري زرع الأرض ، كان للمشتري أن يسكنها بأجر المثل ، ويبيع البائع عنها إلى أن يستحصل الزرع ، وإن أود المشتري بعد زرعها أن يمنع الأرض من البائع حتى يسترد العبد ، نسي له ذلك ؛ لأنه حين زرعها باده ، فكانت سلمها إليه ، وإن أقر المشتري أن تكون الأرض في يده بأجر المثل إلى وقت إهلاك الزرع ، وكره قلع الزرع أيضاً ، وإنه تضمن رب الأرض الزرع ، كان له ذلك ، وإذا كان قد أذن له في زراعتها إلى أن يدرك ليرجع إلا أن يرضى البائع أن يترك الزرع فيها حتى يستحصل بغير شيء .

وإن كان الخيار للبائع في عهده ، فقل البائع للعبد : أنت حر ، إن دخلت الدار ، أو قال : إن دخلت الدار ، فأنت حر ، لم يكن هذا نقضاً للبيع ، وكذلك إذا قال للعبد : أنت حر ، أو هذا العبد الآخر ، ذكر المسألة في المتن .

١٢٤١٧ - وروى بشر بن أبي يوسف رحمه الله تعالى : إذا باع عبداً على أن البائع فيه بالخيار ثلاثة أيام ، ثم قال له : أنت حر ، أو هذا العبد ، ثم يكن هذا نقضاً للعقد ، فإذا مضى أجل الخيار قبل أن يقضى البيع وجب البيع ، وعقبت العمد الآخر .

١٢٤١٨ - وفي المتن أيضاً : إذا باع رجلاً على أن البائع فيه بالخيار ، فطمع به الساع ، فهو نقض للبيع ؛ لأنه لا يحتاج إلى الطعن للاختيار ، ويعرف ما يطعن يوماً ، فتعبر أن يكون الطعن اختياراً للمالك ، وإذا كان الخيار للمدفع ، فعرض المبيع علم البيع ، ذكر ضمن الأئمة خلواني رحمه الله تعالى ، أنه إن كان يحضر من صاحبه ، يفسخ البيع ، وإن كان بغيره ، فضر من صاحبه ، لا يفسخ المبيع ، وبعض من أجازهم أنه تعالى قالوا : تعرض على المبيع من البائع ليس بفسخ على كذا حال ، وإليه ما في المصنف الإمام الزاهد أحمد الطحاوي رحمه الله تعالى . وذكر شيخ الإسلام في شرحه : أن فيه رأيين .

نيساً برده.

١٢٤٦١- قال همام: أتت محمداً رحمه الله تعالى عن رجل باع داراً على أنه بالخيار ثلاثة أيام، فتمارى المشتري في بيته، فراد أن يمضي الثلاثة، فحبب له البيع، حتى يؤخذ في هذا الإعذار؟ قال: نعم، لبعث إليه من بعده من ظهر، وبالأبطال خياره، إلا أن يجيء في الثلاثة، قلب: فإن لم يأت الخصم في الأيام، حتى كمل آخر الأيام الثلاثة فإن في وقت لا نستطيع أن نبعث إليه من فيلك الإعذار، حساك أن تبطل خياره عليه، قال: لا أقهر بالله، قلت: فإن قال الخصم: بنى قد أعذرت إليه، وأنشأته، فاستغنى مني، فاستهلى بذلك. قال: أقول: انتهوا، أن هذا قد زعم أنه قد أعذر إلى صاحبه في الأيام الثلاثة كان ياتيه عند كرم يوم، فيعذر إليه، فيستغنى منه، فإن كان الأمر كما قال، فقد أبطلت عليه الخيار، فإذا ظهر بعد ذلك، وتكرر، سألت بعضي البيعة على الخيار، وعلى إعذاره كما كان ادعى.

وبن كان الخيار للبائع، فأبى البائع المشتري من الثمن، صح إبراه، وكان ذلك إمضاء البيع، لأن الصرف إذاً يكون من مالك، ومالكية الثمن عند أبي حنيفة رضى الله تعالى عنه موقوفة على إحالة العقد، فتضمن الإقسام على هذا التصرف إيجاباً للعقد، وسيأتي في مسألة الإبراه عن أبي يوسف رحمه الله تعالى به في هذه مخالفاً ما ذكره هنا، وكذلك لو اشترى منه بالثمن شيئاً، أو ساهمه، صح، ويكون ذلك إمضاء البيع.

ولو اشترى بالثمن شيئاً من غيره، لم يصح الشراء، ولو حدث بالبيع عيب في يد البائع، والخيار له، فهو على خياره، وتوثق العيب حدثاً بفعل البائع، تنقضي البيع، وهذا لأن ما يحدث بفعل البائع قبل القبض يكون مضموناً عليه، حتى سقطت حصته من الثمن؛ ولو بقي البائع على خياره، وتفرقت الصفقة على المشتري قبل التسليم، وبه لا يجوز، وأما ما تنقص لا بفعل البائع، لا يكون مضموناً عليه، ونهذه لو سقط أطراف المبيع قبل القبض، لا يسقط حصته من الثمن شيء، فهو بقينا الخيار، لا يكون فيه تفرق الصفقة على المشتري قبل التسليم، إلا أنه يجبر المشتري، إذا لزوم البائع العقد؛ لأنه إيجاباً فرضي ببيع، وإذا تعبد قبل القبض، التزم العقد فرضي، فكان له خيار، كما لو سقط أطرافه قبل القبض.

١٢٤٦٢- وروى أبو سليمان عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في الإملاء: فيمن اشترى من آخر جارية بألف درهم على أن البائع بالخيار، ثم إن البائع وهب الثمن بعدما قبضه لرجل، ودفعه إليه، أو وهبه لمشتري، ورد إليه، ولم يكن قبضه، فإبراه المشتري منه، لم يكن ذلك صدقاً، ولا إمضاء لبيع، فإن أجاز البائع بعد ذلك، فأنبيع جائز، والهبه جائزة.

ولو كان المشتري بعد الثمن للبائع ، ثم وهبه من البائع ، وقضى ذلك ابتاع . ثم أحاز البيع ، ليس للبائع أن يأخذ المشتري بغير آخر ، والتمس الموهوب هو الثمن ، وهبه بذلك ، لأنه وهب للبائع ما ملكه للبائع ؛ لأن ابتاع ما لم يملكه الثمن لا يشتري ، وهذا ما على ما قلنا ؛ لأن الخيار إذا كان للبائع ، فالتمس بطله عن ملك المشتري ، ويدخل في ملكه البائع عددهما .
 بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى : مسلم يبيع من مسلم عسيرة على أن البائع بالخيار ، وقضى المشتري ، فصارت في يده عسيرة ، ففقد انقضى البيع ، ذكر المسألة في المنقذ ، قال :
 وصح عن العسيرة ، وهكذا روى عن محمد رحمه الله تعالى .

قال إمامكم أبو القاسم : وقد قال في موضع آخر : البائع على خياره ، فإن سكنت حتى مضت الثلاث ، أزم البيع المشتري . ثم على ما ذكرنا بشر : أن البيع باق ، ولو لم يتخاضعا حتى صدر بخلاف ، فاختار البيع إتمام البيع ، فله ذلك ، ولا يعتبر رضا المشتري في المنهوى من الرواية ، وفي بعض الروايات يعتبر رضي المشتري ، وإذا بايع اثنين عسيرة بغيره خيار للبائع ، فأسلم البائع بعد القبض ، بغير البيع ، هكذا ذكر القنطري في كتابه ، وهكذا ذكر في موضع آخر من اشتق بناء على أن خيار البائع يمنع رواد ملك البائع ، فقبضت الحرة على ملكه في مدة الخيار ، فهو لم يطل العقد ، انقضى فملك عنه في غير مدة إسلامه ، وإيه لا يجوز ، وذكر في موضع آخر من المنقذ : لو أسلم البائع بعد القبض ، مدار البيع عملة مونه ، ولو أسلم المشتري ، لم يطل البيع ، هكذا ذكر في القنطري

وفي المنقذ : في موضع آخر ، لأن المسلم لا يحتاج إلى صح فيه لإتمام العقد على الحرة إذا تم يكن الخيار مشروط له ، فصدر إسلامه في هذا البيع ، وإسلامه في البيع الثاني إذا كان البيع مقبوضا على السواء ، وهذا لا يفسد العقد ، فيها كذلك .

وفي موضع آخر من المنقذ : أن البيع ينقض بإسلام المشتري في هذه الصورة ، بناء على ما قلنا ؛ إن خيار البائع يمنع ، وإلّا انبغى عن ملكه ، فلو بنى العقد ينتقل الملك في الخمر إلى المسلم ، ولو أسلم أحدهما قبل قبض الحرة ، بطل البيع .

١٦٢٣ - وقد راعى طلب على أن يباع به الخيار ، ففيه المشتري ، وحرم المشتري ، ثم ينسخ البيع ، ولو أخرج الدين لوفد دفعه إلى المشتري ، أو لم يدفعه ، ينسخ البيع ، وروى ابن سماعة في إخراج المشتري خلاف ما ذكرنا

١٦٢٤ - وإذا باع عبدا على أن البائع بالخيار ، وقبض المشتري ، وقتل العبد عند

المشتري قبلاً ، ومات العبد ، وضمن المشتري قيمة البائع ، أخذ أولياء الجناية القيمة من البائع ، وكان للبائع أن يرجع على المشتري بمثلها ، وهو بمنزلة العتق .

١٢٤٢٥ - رجل باع عبداً على أن البائع فيه باختيار ، والعبد في يد البائع ، فقال في الثلاث : قد فسخت البيع ، ونقضته ، ثم قال بعد ذلك : قد أجزت لبيع ، وقبل المشتري ، فهذا حيز ، وأنه محبان ، ولو حتى البائع على البيع في هذه الصورة جناية ، ونقضه ، فقال المشتري : أنا أحذه ، فليس له ذلك إلا أن يسلم البائع له ؛ لأن حناية البائع عليه في الثلاث .

نقض البيع

وكان اختيار البائع ، وجارية عنده ، فوطئت نوبة . انتقض البيع من قبل المهر الذي رجب بانوطه ، وإذا كان اختيار للبائع ، وحلف بعتق المبيع أن لا يكلم فلاناً ، ص أنه يرد به باختيار ماله بعتق بالخلع .

وروي أبو سلبه أن عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في الأمالي : إذا حتى المبيع في يد البائع جناية ، واختار له ، فإن نقض البيع ، دمه البائع ، أو فداءه ؛ فإن أمضى البيع ، أو سكب حتى مصلته المدة ، وقبل المشتري ، ورضى بعيب الجناية ، دفعه المشتري أو فداءه .

١٢٤٢٦ - وإذا اشترى ابنه على أن البائع باختيار أتم ملك المشتري ، فأجار البائع المبيع ، لا يرث الابن أمه . شترى عبداً على أن البائع باختياراً ، فأذن له في التجارة ، لا يكون هذا مباحاً للبائع ، إلا أن يلحقه دين ، إلا في قول من يقول : فسخه بعير محضر من المشتري . صح ، ولو أمضاه بعير محضر بعد ما خلقه دين ، لم يفسخ ؛ لأن القبرم أحسن من المشتري .

وإذا كان اختيار للبائع ، فقال المشتري لبائع : أعطيك مائة درهم على أن تنقض البيع ، ففعل ، فالتأقصة حرة ، وليس عليه شيء .

١٢٤٢٧ - وإذا باع عبداً بألف درهم على أن البائع فيه باختيار ثلاثة أيام ، فأعطاه المشتري بمائة دينار ، ثم إن البائع فسخ البيع ، فالصرف باطل ، وكان عليه أن يرد الدينار .

١٢٤٢٨ - وإذا باع جارية على أن البائع فيها باختيار ، ففلسفها ، أو لم يفسفها ، فوجد المشتري بالمبيع عبداً ، فقال : قد ضيبت به ، أو دمه ، أو وجهه ، أو عرضة على بيع ، أو ما أسبه ذلك من المعنى التي تكون رضى عن البيع ، أو لم يكن في البيع حيز ، فليس للمشتري أن يرد به بذلك تعيب ، هذا هو الكلام في جانب البائع ، وأما الكلام في جانب المشتري ، فنقول : إذا كان الخيار للمشتري ، ففقد هذا البيع بما ذكرناه من المعنى الثلاثة ، ويعتق آخر سوادها ، وهو ...

أن يتصرف المشتري في المبيع تصرف الفلأكل، م لأصل فيه أن كل فعل باشر المشتري في المشتري بتمرد الخیار، فلا يحتاج إليه للامتحان، وبعض في غير الملك محال، فلا اشتغال به أول مرة لا يكون دليل الاحتياز، حتى لا يفسد خبره، وكل فعل لا يحتاج إليه للامتحان، أو يحتاج إليه للامتحان، إلا أنه لا محال في غير الملك محال، فإنه يكون دليل للاحتياز، وهذا لأنه متى فعل فعلاً يحتاج إليه للامتحان، وبطل في غير الملك محال متى جعل دليل للاختياز، يفسد خبره به أول مرة، لا يبيد خياره، لأن فائدة شرط الخيار إمكان الرد متى لم يوافقه بعد الامتحان، فمضى لزومه البيع بفعل الامتحان أول مرة، لا يمكنه الرد متى لم يوافقه، فنشأت فائدة شرط الخيار حينئذ، ومضى فعل فعلاً لا يحتاج إليه للامتحان، ولو جعل دليل للاختياز، وفسد خبره بالخيار، لا يؤدي إلى أن يفوت فائدة الخيار، فيفسد به الخيار، لهذا إذا ثبت هذا، فقولي: إذا اشترى جارية على أنه بالخيار، فاستخدمها مرة، لا يبطّل خياره؛ لأن الاستعمال يحتاج إليه للامتحان، لأن الخيرة تنسرى للخدمة، والخدمة لا تصير معلومة لنفسه من غير امتحان، فكان الاستعمال محتاجاً إليه للامتحان، وأنه يحل بدون ذلك في الجملة، فلم يكن للاشتغال به، وأنه ينقض مرة دليل للاختياز، يخفى على خبره، بخلاف ما لو وطئها، حيث يبطّل خياره، وإن كان الرد محتاجاً إليه للامتحان، لأنها تنسرى للوطء، ولا بعدم كونه صالحة للوطء بالنظر إليه، إنما كان كذلك لأن الرد تصرف لا يحل بدون الملك محال، فكان الإقدام على حبسك كلفك حتى لا يقع وطءه في غير ذلك، ولا كذلك الاستخدام؛ لأنه يعمل في غير الملك.

هذا إذا كان الاستخدام سبباً، فَمَا إِنْ كَانَ كَثِيراً، يَحْرَجُ عَنْ حَالِ الْاِمْتِحَانِ، وَالْاِخْتِيَارِ يَكُونُ اخْتِيَاراً لِلْمَلِكِ، إِنْ اسْتَعْمَلَهَا مَرَّةً أُخْرَى، فَإِنْ كَانَ فِي السَّوْعِ الَّذِي اسْتَعْمَلَهَا فِي الْمَرَّةِ الْأُولَى، كَانَ اخْتِيَاراً لِلْمَلِكِ، لِأَنَّ الْمَرَّةَ الْأُخْرَى فِي ذَلِكَ السَّوْعِ غَيْرُ مَحْتَاجٍ إِلَيْهِ لِلْاِمْتِحَانِ؛ لِأَنَّ الْاِمْتِحَانَ حَصَلَ بِالْمَرَّةِ الْأُولَى، وَإِنْ كَانَ فِي نَوْعٍ أُخَرَ، لَا يَكُونُ اخْتِيَاراً لِلْمَلِكِ؛ لِأَنَّ الْاِحْدَةَ أَوَّلُ، فَكَانَ الْاِثْنَانِ مِنْ نَوْعٍ أُخَرَ مَحْتَاجاً إِلَيْهِ لِلْاِمْتِحَانِ، أَنْصَبُ، وَالْاِكْرَاهُ عَلَى الْاِسْتِعْمَالِ فِي الْمَرَّةِ الْأُولَى اخْتِيَارٌ لِلْمَلِكِ، فَسَوَّاهُ حَسْبَ مَا تَعَالَى الْاِسْتِعْمَالُ فِي كِتَابِ الْاِحْرَارَةِ، فَقَالَ: أَنَّ بَأْمَرَهَا بِحَمْلِ الْمَتَاعِ عَلَى السَّطْحِ، أَوْ بِانْقِذِهِ مِنَ السَّطْحِ، أَوْ بِتَعْلِيمِ الْعَمَلِ بِيَدِهِ، أَوْ بِأَنْ تَعْمُرَ رَجُلَهُ بَعْدَ أَنْ لَا يَكُونُ عَنْ شَهْدَةٍ، أَوْ مَانِ تَطْلُعِ، أَوْ تَحْزَنِ، هَذَا أَنْ يَكُونَ ذَلِكَ بِسِرٍّ، وَإِنْ أَمَرَهُ بِالسَّطْحِ وَالْخَبْرَ عَنِ الْمَادَّةِ، فَكَانَ رِصًى.

١٢٤٢٩ - ولو اشترى ثياباً على أنه بالخيار، فركبها لينظر إلى سره، لا يفسد خياره.

ولو ركبا مرة أخرى سقط خياره ، لأن الركوب مرة أخرى غير محتاج إليه لامتداده ، بخلاف الركوب في المرة الأولى .

ولو سافر عليها ، سقط خياره ؛ لأن السفر عليها غير محتاج إليه لامتداده ، وكذلك إذا ركبا لحاجة ، سقط خياره . وكذلك لو حمل عليها شيئاً ، وكذلك لو حمل عليها عتقاً لها ، هكذا روى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى ، ومن محمد . أنه إذا حمل عتقاً لها عليها ، لا يسقط خياره .

ولو كان له دياب ، حصل عتق جميع الدواب عليها ، فذلك رضى ، ولو ركبا ليردها ، أو ليقيها ، أو ليحضرها ، لا يكون رضاء به ، ولا يسقط خياره استحساناً ، كما ذكر في الأصل .

بعض متابعينا قالوا : هذا إذا لم يمكنه الرد والسفر والإعلاف إلا بالركوب ، بأن كان لا يمكنه ضيقها إلا بالركوب ، ويدل على هذا التأويل ما ذكر في السبر الكبير في فصل المبيع : أن جوالق العلف إذا كان واحداً ، فركبها مع الخولق ، لا يكون رضاء بالمبيع ؛ لأنه لا يمكنه حمل الخولق الواحد إلا بالركوب ، ولو كان جوالقين ، فركب بركوب رضاء ؛ لأنه يمكن حملهما بدون الركوب .

ومن متابعينا من يقول : الركوب إذا كان لأجل الرد ، لا يسقط الخيار ، وإن أمكنه الرد بدون الركوب ، بخلاف الركوب للسفر والإعلاف ، والقاضي ركن الإسلام من السخلى والشيخ الإمام شمس الأئمة الرخسى على أنه الركوب للسفر والإعلاف لا يكون رضاء ؛ لما ذكر في الأصل ؛ لأن الركوب للسفر ، وحصل العتق من أمر الرد ؛ لأنه لو لم يسقطها ، ولم يعلفها نهلك ، أو تنقص ، فلا يمكن الرد ، ربما يكون الدابة جسموحالاً لا يمكن ضيقها إلا بالركوب ، فكان الركوب من أسباب الرد ، فلا يقع الرد ، ولو قص حوافر الدابة ، أو أخذ من خررها ، ميسر برضاء ، ولو وجعها أو يزغها ، فهو رضاء ؛ لأنه نقص .

واتلاف جزء منها فيحبر بإتلاف سائر الأجزاء [وهكذا ذكر في القدوري . وسيأتي بعد هذا عن أبي يوسف مسألة الودح ، بخلاف ما ذكره القدوري] ، ولو كانت شاة ، فحضر صرفها .

ذكر في المتن : أنه يسقط خياره ، ولو كانت شاة فقلبها ، وشرب لبها ، فهو رضاء . هكذا ذكر في القدوري ؛ لأن التلبن زيادة منفصلة عنها ، والزيادة المنفصلة تمنع الرد بالمعيب

عنه، فكذا لا بخيار بشرط.

١٦٤٠ - وفي صحيح البخاري . رواية عن أبي يوسف . عن أبي حنيفة رحمه الله : لو اشترى ثيابا ، أو بضاعة على أنه بالخيار ، فحلب لبها ، فعاد انقطع خياره ، وذكر ابن عباس قول محمد بن هذا كقول أبي حنيفة رحمه الله .

ولان أبو يوسف : هو على خياره متى يشرب لبها . أو يستهلكها ، ولو حطم القلام ، أو سواه ، أو أده ، أو حلق رأسه ، فهو رضاء .

وعن أبي يوسف : من توديع الذبذبة وحجامة العلام أنه لا يسقط خيار المشتري . وفي الخلفي : والأخذ من النعم ليس رضاء .

١٦٤١ - وعن محمد : إذا اشترى القلام حذر رأسه يعني رأس العلام . فهو ليس برضاء . لأن برئده به الله . وكذا إذا أظلم ، ولم يدره إلا أن يريد به الدواء ، وكذا غسل الرأس واللحية .

١٦٤٢ - وعن الخلفي : إذا أحجم لخدمته بغير اشتري ، فهو رضاء ، وفي موضع آخر منه إذا رأى المشتري العلام يحجم الناس بأجره فسكت ، فهو رضاء ، وإن كان يحجم بغير أجره ، فهو ليس برضاء ، هذا بمنزلة الخدمة .

ألا ترى أن الله تعالى قال له : أحجم ، لا يكون رضاء ، ولو كان الخيار للسانع ، فذهب القلام بغير اشتري ، فهذا ليس بشيء إذا كان نية المشتري .

١٦٤٣ - قال في الخلفي أيضا : وأمر لخدمته بغير اشتري ، فهو رضاء ، هذا من الخدمة ، ولو أمر الخارية بغير اشتري ، أو بغير اشتري ، فهو ليس برضاء ، وكذا إذا علو عتقى بشرط ، لا يسقط عبده ، ثم يفتى يحكم البيع .

وله الشري أيضا حديث ، اشترى لأرض مع الحوت ، فسقى الحوت ، أو حصده ، أو دمل منه شيئا . سقط خياره ، لأن السقي للاستئثار ، وأنه دالة الاختيار ، والغطي ينقص المنفعة عليه ، وذلك مانع من الرد ، فيسقط خياره ، ضرورة .

ولو سقى من بهيمة ، أو شرب من ماء ، لا يسقط خياره ، لأنه مانع بدون اللطاف . ولا يكون فسخه دليلا على تفريق ذلك .

ولو سقى من جوف أرض أخرى . فهو رضاء ، بخلاف ما إذا سقى أحثي بغير علمه ، فإن ذلك لا يسقط خياره ، ولو رعت ماشية المشتري الكلاء بسقط خياره ، بخلاف ما ثبت للناس ، وفي الشري ، وتبين البئر ، يسقط الخيار .

ولو اشترى ثيابا ، فبذعها لم يجره خياره ، ولو رقع فيها ثوبا ، أو نجسه ، سقط خياره ،

وروى في المعاري، إذا نزع عشرين ديناراً أنه مقل خياره، وإذا سقى من البئر زرعها، أو دوابه، فهو مقل ما ذكر في النهر، وإذا باع المشتري مقل أنه بالخيار.
 ذكر الشيخ الإمام الزاهد أحمد الصوافسي في شرحه في باب من الخيار: قيل لا يبطل خياره.

وذكر شيخ الإسلام في شرحه: أنه يبطل، وهو الصحيح؛ لأن التبع بقاء كان، أو شرط الخيار من التصرفات المختصة بالملك، وأنه غير محتاج إليه للاختيار، فيصير به مختاراً لملكه.

ولو عرض المشتري ليقوم، لا يبطل خياره، ولو عرض له لبيع، يبطل خياره؛ لأن العرض على جهة البيع من التصرفات المختصة بالملك؛ فإنه لا يعرض على المبيع إلا المالك، أو نائبه، وإنه غير محتاج إليه للاختيار، فيصير به مختاراً، كما في البيع.

١٢٤٣١ - ولو اشترى ثوباً، ونسبه ليطر إلى مقداره، لا يسقط خياره، فإن لبسه ثانياً، يسقط خياره؛ لأن التبع ثانياً غير محتاج إليه للاختيار، بخلاف التمس أول مرة، فإن حال اللبس الأول، سقط خياره أيضاً، وإن لبسه ليستأجر به، بطل خياره، ولو اشترى رجلاً، طعن به المشتري ليصرف مقداره منها، لا يبطل خياره؛ لأن الطعن محتاج إليه للاستحسان، ولاختيار، ولم يذكر محمد بن شبيب من الكتب مقدار ذلك.

وحكى عن الفقيه أبي جعفر الهندواني: أنه إذا طعن بها زيادة على يوم وليلة يبطل خياره، وإن كان دون ذلك، لا يبطل خياره.

وفي الباقى: الطعن بالرجل لا يسقط خيار المشتري إلا أن يطرد، أو ينقصها، وذكر الخصاص: أن الطعن يوماً ونحوه لا يسقط خياره، حتى يعمر به، ثم يزيد بعد ما دن له طعن على قلة فائه وكثرته.

وإذا كان المشتري بشرط الخيار للمشتري داراً، فسكنها المشتري، سقط خياره، وهكذا ذكر المسألة في كتب البيوع.

١٢٤٣٥ - وفي المفدوري: إذا سكن المشتري الدار، أو تسكها رجلاً باجر، أو غير أجر، أو رم فيها شيئاً، أو أحدث فيها بناءً، أو جصصها، أو طابها، أو هدم سب شيئاً، فهو إضفاء للبيع.

وذكر في كتاب القسمة: أن خيار الشرط في القسمة لا يبطل بالسكنى بعد القسمة إلا أن في كتاب القسمة وضع المسألة فيما إذا دام على السكنى، وفي كتاب البيوع: ذكر السكنى

مطلقاً، والمقدوري ذكر السكنى مطلقاً أيضاً، فمن مشايخنا من قال: لا ذكر في كتاب البيع
سحوراً على إهداء السكنى.

أما لو دام على السكنى مدة كانه المشتري مدتها في الدار قبل انقضاء خياره، أو إعادته،
ولا يفسخ خياره، كما في القصة، ومنهم من قال: خيار الشرط في البيع يستقط بالسكنى من
الخيار، كما أطلق محمد في كتاب: البيع
وفي القصة لا يفسخ خيار الشرط في الحالين غير أن محمداً رجع المسألة في القصة في
الدوام على السكنى أيضاً.

وإن كان في الدار ساكن أجرة، فباعها البائع برضاه، وشرط الخيار للمشتري، فترك
المشتري الآخر من الساكن، فترك المشتري، ولم يأتى العلف، ففسخ خياره؛ لأنه أخذ
عوض المانع، وإنما يجب عوض المانع لمن كان ملك المانع له، وانضم لما غلظك يملك
الأصل، فكان أحد العوضين دليلاً على تقرير الأصل.

١٢٤٣٦ - وسئل أبو بكر عن اشترى لنا على أنه يا خيار ثلاثة أيام، ثم إنه انتسخ منه
نفسه، لا يطل خياره كالنسيج إذا نظر في قصر النسيج، لا يطل خياره
ألا ترى أنه من انتسخ من كتاب نسيج، ولم يرعه لا يعبر غرضه، وإن فسخ
إيراقه، قبل له لو دبر منته، ولم يكتب فسخ خياره، لأن شراء الكتاب للشراة يكون
للاستباح.

وكذلك لو انتسخ لغيره، لا يطل بيعاً، قال الفقيه، ولو قبل: بطل الخيار ولا نسيج
دون الدراسة، كان له وجه؛ لأن في الدراسة انضماماً للبطل إلى صحته، فصار كاستخدام
العبد، وفي الكتابة استعمال.

١٢٤٣٧ - قال الفقيه: وبه يأخذ، وإذا بيعت الدار بحسب الدار انقضت بشرط الخيار
للمشتري، فأخذها المشتري بالشفعة، ففسخ خياره، وإذا كان الخيار للمشتري، فبأنه
المانع عن النسيج، لم يصح الإبراء، في قول أبي يوسف، وروى عن محمد أنه إذا أجزأ البيع،
بطل الإبراء.

فوجه قول أبي يوسف: إن هذا أبرأ عن دبر غير واجب، فلا يصح كما قبل العقد، وجه
قول محمد: إن المشتري للبايع إن أرده إيلك اليوم، فقد رضيها، بهذا القول بأقل.

وله أن يردّها بخيار الشرط، وكذلك إذا قال: إن لم أقبل كذا، فقد أبطل خياره، ولو
ثم بطل: هكذا، ولكن قال: أبطلت خياره هذا، أو قال: إذا جاء غداً، فقد أبطلت

خياراً^(١) فهذا جائز، وقال: لأن هذا وقت كاش لا محذور.

١٢٤٣٨ - ولو قال بعد ما اشترى، بشرط الخيار لنفسه شهر، إن لم أتك بالبيع، وبما

بيس وبه ثلاث، فلا بيع بيني وبينك، فهو على ما قال، كأن ذلك ذكر في أملي بعد.

وذلك إذا قال: إن لم أتك بالشهر إلى غداً، فقد نفضت المبيع فيه.

١٢٤٣٩ - وفي رواية هشام: كنت لعبد ربيعة ابنه نعاثي، رجل اشترى قرية، فيها

فلاة فزيرة [الملك يجرى ما] اشترأها، فذبحها حتى أنه ما خيار كيف يصح بها الفلاة؟ فلا بدعه

حتى يذهب، قلنا: إن أم وصرفه، لاء، يذهب، قال: يوكى البيع، ولا يصرفه.

١٢٤٤٠ - وإذا كان الخيار زلماً، اشترى، فولدت اجارية، أو أنصرت السبعة، أو ما صاحب

الندحاجة، فمعد شرط خياره، لأن فائدة الخيار الزلماً، وقت إقراره، لأنه لا وجه له، لم يرد

الأصل يدين الرقادة، لأن الزيادة تبطل مسبباً في يد لا تمن، فلا رجة إلى رد الأصل مع

الزيادة، لأن لعبد لم يرد عليها، فكيف يرد الفسخ عليه، وفي الأصل ولا يفسخ الخيار

بالرد الميت من لحظة الفسخ.

وفي المتن: إذا ولدت في يد اشترى ولداً مبناً، إن لم تنقضها الولادة، فهو على

خياره، وإن كانت الزيادة في ذات المبيع، كالسهم، وما أشبه ذلك، فمعد الخيار في قول أبي

حنيفة وأبي جعفر، جميعاً الله تعالى.

وفي قول محمد، لا يفسخ، ولو كان المالكين منوطاً الخيار جزئية، فلا يملكه اشترى،

أو قبلها مشهورة، فمعد خياره، بخلاف ما إذا سها بغير شهرة، لأن النفس مشهورة أنصرف

باحتساب الملك، بخلاف النفس بغير شهرة، ولأن النفس بشهرة [جماع حكماً، حتى نشأت

به حرمة المضاربة، فباعتبار الجماع حقيقة، وبما جماع حقيقة يفسخ خيار، فكذلك جماع

حكماً، فأما النفس بغير شهرة ليس بجماع حكماً، وأنه فعل يحتاج إليه للائتمان، فلا يفسخ

الخيار، والنظر إلى فرض شهرة نظير النفس مشهورة، لأنه جماع حكماً، حتى نشأت به حرمة

المضاربة، بخلاف النظر إلى ما سوى الفرج من أعضاءها، لأنه ليس بجماع أصلاً.

وإذا دعها إلى فرائضه، لا يبطل خياره، حكماً ما ذكر في القولين أبي حنيفة رحمه الله

(١) ما بين المفقودين ما قلنا من الأصل، وفيه كذا، فلهذا لم يذكر من الاستحسان ط ١

(٢) ما بين المفقودين ما قلنا من الأصل، وفيه كذا، فلهذا لم يذكر من الاستحسان ط ١

(٣) ما بين المفقودين ما قلنا من الأصل، وفيه كذا، فلهذا لم يذكر من الاستحسان ط ١

تعالى : لأنه إما دعاءاً للاختيار ليعلم أنها نجيبة ، أو لانهية ، وإذا كانت المحاربة قد نظرت إلى
 مرجع المشتري بشهوة ، أو لمسته شهوة ، أو قبلته بشهوة ، وأقر المشتري أنها فعلت شهوة ،
 أجمعوا على أنه إذا كان يتمكن المشتري ، بأن علم المشتري بذلك منها ، فتركها حتى فعلت ،
 أنه يسقط خياره ، لأن فعل الجارية يتمكن المشتري بمزلة فعل المشتري بنفسه ، ولو أن المشتري
 فعل ذلك بنفسه ، يسقط خياره ، فكذلك هذا ، وبهذا الطريق فك : بأن المرأة إذا فعلت مثل هذا
 بالزوج يتمكن الزوج ، أنه يصبر راجعاً ، كذا هنا ، عاماً إذا فعلت ذلك لا يتمكن من
 المشتري ، على قول أبي يوسف : يسقط خياره ، وعلى قول محمد : لا يسقط خبره ، وإن
 وجدت المشتري قائماً ، فأدخلت ذكره فرجها ، يسقط خياره بالإجماع

١٢٤٤١ - ولو نظرت المعتدة طلاقاً رجعيّاً إلى فرج زوجها بشهوة ، أو لمسته شهوة ،
 اختلست ذلك اختلاصاً ، ثبت الرجعة في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى ،
 ولا تثبت في قول محمد ، إلا أن تحصل المجامعة بفعلها ، بأن أدخلت فرجه فرجها ، ذكر المسألة
 عن هذا الوجه بشر بن الوليد في "نوادره" .

وروي ابن سماعة رحمه الله تعالى في "نوادره" : في مسألة الرجعة روايتين عن محمد ،
 وفي سقوط الخيار نظر المرأة إلى فرج المشتري بشهوة رواية واحدة عن محمد : أنه لا يسقط ،
 وجه قول محمد رحمه الله تعالى : إن الخيار حق المشتري ، فلا يسقط إلا بمسقاط : إيماناً ، أو
 دلالة ، ولم يوجد منه الإسقاط نصاً ، وهذا ظاهر ، ولا دلالة : لأن دليل الإسقاط وجود صانع
 من جهته : إيمان من حيث الحقيقة ، أو من حيث الاعتبار لو لم يوجد من المشتري صانع ، لأن
 حيث الحقيقة ، وأنه ظاهر ، ولا من حيث الاعتبار ، لأن فعل النسي يضاف إلى الماسر ، لا إلى
 الممسوس ، لأن الممسوس محل فعل النسي ، والمحل يضاف إلى الفاعل ، لا إلى المحل ، ثم إن
 محمداً رحمه الله تعالى يحتاج إلى الفرق بين مسألة الرجعة وبين مسألة الخيار على إحدى
 روايتي ابن سماعة ، والفرق من وجهين : أحدهما : أن الرجعة لا يشترط فيه الزوجان ، لكل
 واحد منهما فيها حق ، مجاز أن يحسن فعل أحد الطرفين كفعل صاحبه ، والدليل على أن

(١) ما بين القوسين ساقط من الأصل وإنشاء من طوم وهـ .

(٢) ما بين القوسين ساقط من الأصل وإنشاء من طوم وهـ .

(٣) ما بين القوسين ساقط من الأصل وإنشاء من طوم وهـ .

للمرأة في الرجعة حقاً ، كما للرجل ، قال الله تعالى : ﴿وَيُحْلِلُهُنَّ أَنْ يَتَزَوَّجُنَّ﴾ ، فلو لا أن للمرأة حقاً في ذلك ، والا لم يكن لقوله أحق معنى وفائدة ؟ لأن أقول إنما يستعمل بين شخصين في شيء ، يشتركان فيه ، كما يقال : فلان أحسن من فلان وأقبح من فلان ، وأجمل من فلان ، ولقوله عليه الصلاة والسلام : «الأبم أحق بنفسها من وليها» انتضى أن يكون للرجل حق في نفسها ، إلا أن حق المرأة أكثر ، فكذلك هذا .

وإذا ثبت أن لها حقاً في الرجعة ، أمكن أن يجعل فعلها في إثبات الفرجة ، كفعل الزوج ، فأما لا حق للمرأة في خيار المشتري ، ولا يمكن أن يجعل فعلها كفعل المشتري في حق إسقاط خياره .

ولفرق الثاني : أن المرأة في باب النكاح عاقدة من وجه ، ومعضود عليها من وجه ، فوفنا على الشبهين عظمهما ، فقلنا : لكونها عاقدة من وجه تثبت الرجعة من جهة من حيث الحكم ، ولكونها معضوداً عليها من وجه ، لا تثبت الرجعة من جهتها فهدأ توفيراً على الشبهين عظمهما ، فأما الأمة في باب الشراء معضود عليها من كل وجه ، وليست بعاقدة ، فلم يسقط خيار المشتري من جهتها ، لا من حيث الحكم بالتفريق إلى فرج المشتري بشهوة ، ولا من حيث القصد بصريح الاستيفار ، وأما أبو حنيفة وأبو يوسف وسهما الله تعالى ذهباً في ذلك إلى أنه وجد منها ما هو جماع حكماً ، فيعتبر بما لو وجد منها ما هو جماع حقيقة ، دليله جانب الزوج ، فإن في جانب الزوج اعتبر الجماع الحكمي بالحقيقي ، فكذلك في جنابها ، ولو وجد منها ما هو جماع حقيقة ، سقط خيار المشتري ، فكذلك في جانبها ما هو جماع حكماً ، والما قلنا : ما وجد منها ما هو جماع حكماً ، لأن هذا الفعل من جانبها حرمة المصاهرة ، كما لو وجد منها الجماع حقيقة .

وأما قول محمد رحمه الله تعالى : لم يوجد من له الخيار صنع ، قلنا : وجد الصنع من حيث الاعتبار ، ما ذكرنا أنه وجد منها جماع حكماً ، والفعل في الجماع الحقيقي مضاف إلى الزوج من حيث الحقيقة ، فكذلك بما هو جماع حكماً يكون الفعل مضافاً إليه حكماً ، فتجد وجد منه فعل حكماً .

(١) سورة البقرة : الآية ٢٢٨ .

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (١٤٢١) ، وكذلك ابن حبان في صحيحه (١٠٨٤١) ، وفي المتدريج المستخرج على صحيح الإمام مسلم (٣٣٠٨-٣٣٠٩) : باب التيب أحق بنفسه ، وأخرجه أبو هريرة في مسنده (٤٦٤٩) ، والإمام فخر بن عبد العزيز في مسنده (٢١٠٨) : باب ما جاء في استعمال البكر والظبية .

(٣) وفي نسخة م : ودنيا .

١٢٤٤٢- وفي نواذر هشام: "عن محمد بن حمزة الله تعالى: رجل اشترى من آخر حذاً:

على أنه سيخيار ثلاثة أيام، فمرض العبد في الثلاث، فنقض المشتري العقد، ورد العبد، وأبى البائع أن يقبله، فإن قضى الثلث والعبد مريض على حاله، لزم المشتري، وإن صح قبل مضي الثلاث، ثم مضت الثلاث قبل أن يرد، فله أن يرد بالرد الذي كان منه في الثلاث.

وإذا كان الخيار للمشتري، والسبعة مقبوضة، فحدث بها عيب لا يرتفع، لزم العقد، وبطل اختياره سواء كان بفعل البائع، أو بغير فعله، وهذا قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى، وقاله محمد لا يلزم بعبارة البائع؛ لأن فيه تسليط البائع على إلزام العقد، ووه نفوت فائدة الخيار للمشتري؛ لأن فائدة الخيار للمشتري أن يتمكن المشتري من القمخ، سواء البائع أو أمي، وعسى أم سقط، وليس أن العقد قد لزم في العقد الذي تلف بالعيب في ضمان المشتري، وبغير عيب حقيقته من الثمن، فلو حذر رد الباقي، كان في ذلك تفرقاً للتسعة على البائع قبل انضمام في حق الرد، وذلك لا يجوز، وإذا تعذر الرد لهذا المعنى، لمزم العقد ضرورة بهذا الطريق، لزم العقد في فعل الأسير، إلا أن يكون الأجس مسقطاً على إلزام العقد، وإذا لزم العقد عندهما، رجع المشتري على البائع بالأرض، لأن البيع قد تم بأول جزء من النقص، فصار البائع حائناً على ملك المشتري في يد المشتري، فخصم الآخر.

١٢٤٤٣- وفي نواذر هشام: قال: قلت لمحمد بن حمزة الله تعالى: رجل اشترى من رجل ثوباً على أنه بالخيار ثلاثة أيام، فجاء إلى باب البائع في الثلاث ليرده، فاختفى منه البائع، فأشهد المشتري ناساً أنه قد رد البيع بخياره، ثم ظهر البائع بعد الثلاث، فأخبرني أن أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه قال: رده باطل، إلا أن يحتملها جميعاً، قال هشام: وهو قول محمد بن حمزة الله تعالى، وهي المسألة المعروفة أن المشروط له الخيار في البيع لا يملك التسع إلا محصورة صاحبه عند أبي حنيفة ومحمد بن حمزة الله تعالى، ومعناه: إلا بعلمه، وتؤويل ما ذكره هشام إن لم يعلم البائع بفسخ المشتري، قال هشام: قلت لمحمد بن حمزة الله تعالى: كيف يصنع المشتري؟ قال: إن أراد أن يستوثق، ينبغي له أن يقول للبائع: بقبم نه كقبلا ممن يحب المشتري ويرضاه، إن رد البائع ونقضه بخياره، فرده يكون عليه جائزاً.

ولو اشتراء على أن البائع إن غاب غيبة، ففسخه عليه حائز، فالبيع فاسد في قول أبي حنيفة ومحمد بن حمزة الله تعالى؛ لأن هذا شرط فاسد عندهما؛ لأصحة لا يريان القمخ عند طيبة الآخر.

١٢٤٤٤- وفي المتن: "إذا اشترى عبداً على أنه إن لم يتقد الثمن إلى ثلاثة أيام، فلا

بيع بينهما، ثم إن المشتري قطع يد البيع، أو قبضها فحسب في الثلاث. قال: إذا أعطى
المشتري في الثلاث، ولاباع بالخيار، إن شاء، أحد العبد مطلقاً، ولا شيء له غير ذلك.
وان أعطى أحسب في الثلاث، فخذ واحداً، البيع المأثري، لأنه وجب له أرض.

١٢٤٥- وعلى المشتري من آخر مستحاضاً، أو عصبياً عني أنه بالخيار ثلاثة أيام، قال
أبو يوسف رحمه الله تعالى: لا يجزئ المشتري، على نفسه، ويكون في يد المبيع، حتى يجزئ
المشتري البيع، أو يفسحه.

١٢٤٦- وفي رواية ابن مساعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى عن رجل اشترى
عبدًا على أنه بالخيار ثلاثة أيام، فرفضه، فذهب لعمه ماله أو اكسبه، ثم امتنع له بعد علم
المشتري بغير إذنه، أو خبر علمه، لم يقض خيار المشتري، ولو ذهب لعمه من المشتري،
ورفضه بعد ذلك، علق الأبي، ولا يعلق خيار المشتري في العبد.

ولو ذهب للعبد ثم ولى المشتري، وأبصم العبد، بطل خيار المشتري في العبد؛ لأنه
ملك معه شيئاً لا يسلخ بهما، وهي أم الولد. قال: ولا يشبه الولد أم الولد؛ لأنه مسبهت
مزالة ما استهنت العبد من افتاء.

ولو أن المشتري استهلك المبيع الموهوب من العبد، بطل خياره في العبد، وهكذا روي
ابن مساعة عن محمد رحمه الله تعالى في هذه المسألة إلا فصل استهانت العبد الموهوب، فإنه لم
يرد على محمد.

١٢٤٧- وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى: المشتري عبدًا على أنه بالخيار ثلاثة أيام، ثم
قال المشتري: شئت أخذه، أو قال: رضيت بأخذه، أو قال: أجزت شراءه. حرمه ذلك، ولو
قال: اشتريته، أو بعت أخذه، أو أحييت، أو أودت، أو قال: أعجبني ذلك، أو قال: وافقني،
لم يلزمه.

١٢٤٨- وفي رواية بشر بن المبرد عن أبي يوسف رحمه الله تعالى: رجل اشترى
من آخر عبدًا على أنه بالخيار ثلاثة أيام، فقل البائع للمشتري: أعطيتك مائة عني أن يطل
البيع، ففعل، قال: قد انصمخ البيع، ونس على أنه شيء، وإذا اشتري من آخر عبدًا بألف
درهم عني أن اشتري بالخيار، فأعطاه بها مائة دينار، ثم إن المشتري رد البيع، فأنصرف حائر
عند أبي يوسف رحمه الله تعالى، ويرد الدراهم، وعلى قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه

(١) هكذا في الأصل، وفي نسخة: «و» وقصر «عبد» على «البيع». وكذا في الأصل
والنسخة: «و» وبغير الأصل «من الآخر».

الضرب باطل

١٢٤٤ - رجل اشترى من آخر - اوبة مدلى أن لا يذبح - رى باطنه ثلاثه أيام - ثم إن اشترى ثمنها، أو شها، أو غيرها، أو غيرها، ثم أراد أن يذبحها، رفا: لم يكن ذلك بشهرة، بل بقول قوله مع يمينه، هكذا يذبح من محله - رحمه الله تعالى - من المتفق - ثم قال: ألا ترى أن رجلا لو قس امرأته، أو شها، أو غيرها، ثم قال: ولم يكن عن شهرة، كذا القول - قوله - كذا جهنم، ولو كان - شهرة - هو قال: كان ذلك من غير شهرة، ثم قيل هو له - وكذا - انصد: الشهيد رحمه الله تعالى يقول في الفيل: يغشى بحر من سفاهة ما به يتبين أنه فعل بشهوة. فعلى قس ما قاله اصدر الشهيد، ثمه يجب أن يقال: من مثله - ما إذا شها، ثم قال: ثم يكن عن شهرة أن لا يذبح قوله، و - مع حيازه.

وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى: رجل اشترى بئر على أنه به خير ثلاثة أيام، فعاد ماها، أو وقع فيه فارة مبه، فإن: إن انحصر على ذلك الحية. ثم ركن له، ٨٥. إلا لم يخته، - في غدا طلع. كذا على حيرة - والله أعلم.

نوع آخر^{١٦}

في اشترط الخيار لهما، وفي بيان أحكامه:

إذا كان الخيار لهما، فعلى أحدهما: لزوم البيع من جهته، الآخر على خياره، فعلى الشرط لا يورث عندنا، خلافاً للشافعي رحمه الله تعالى عنه.

١٢٤٥ - وفي اشترى: رجل باع عبداً بائة على أن كل واحد منهما بالخيار فيما باع.

فأجبر: بيع العبد، تبوع، وإنه فاقده، أما العبد في بد اشترى، فقد لزمه، وبما بيع.

وإذا اشترى عبداً بجارية، وشرط كل واحد خيار نفسه فيما باع، ثم إنهما أعتقا، جاز عند كل واحد منهما في البعثة إلى أن يمكها.

١٢٤٥ - رجل اشترى من آخر عبداً بـ ١٠٠ درهم، ومما جبراً بالخيار، فعلى البايع:

قد أجزت أبيع محصور من اشترى، وقال اشترى بـ ١٠٠ درهم، فصح: تبوع محضرة المذبح، والبيع يتسخ، فإن هلك العبد في بد اشترى قبل أن يرد في الأيام الثلاثة ويبدعها، فعلى اشترى الخمس من قبل أن الباع قد لزم البيع، وصار المشتري بالخيار دون الباع، أو أفادته عليه قبل هذه المدة، أو بعد ما، وعليه الثمن، ولا يستطع رده عند العرب الذي

أصابه، وإن بدأ المشتري، ففسخ العقد، ثم إن البائع أجاز البيع، ثم هلك العبد، فعلى المشتري قيمته، وكذلك لو أصابه حيب، نفسه بعد هذه العقالة، فالبيع متقصر، يرد البيع، ويرد نقصان العيب.

ولو أصابه عيب قبل أن يفسخ المشتري البيع، ثم فسخه المشتري، ثم أجاز، البائع، فالبيع لازم للمشتري، وعليه الثمن من قبل أن العيب الذي حدث به عند اشتري بمنزلة إجازة البيع، فإذا أجاز، البائع بعد ذلك، فقدم البيع، فلزمه الثمن، وإذا كان الخيار للبائع، أو للمشتري، فتدقضا العقد، ثم هلك للمبيع نى يد المشتري قبل الرد على البائع، يعطى حكم ذلك الفسخ، ويعود حكم البيع، ويجعل كأن الهلاك كان قبل الفسخ.

نوع آخر

فى الاختلاف الواقع فى عقد البيع على الخيار:

١٢٤٥٢ - هناك قال: سمعت أبا يوسف رحمه الله تعالى، قال: قال أبو حنيفة رضى الله تعالى عنه، رجل ادعى أنه باع هذا العبد من هذا أمسى بألف درهم على أنى بالخيار، وجحد المشتري الخيار، فالقول قول البائع، وهو المدعى للخيار، وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى: القول قول المشتري، وكذلك إن كان المشتري هو الذى ادعى الشرط بشرط الخيار، وجحد البائع الخيار، فالقول قول المشتري، وهو المدعى للخيار عند أبي حنيفة رضى الله تعالى عنه، عند أبي يوسف: القول قول البائع، وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى رواية أخرى: أن القول قول من يدعى^(١).

وفى البقالى: عن أبي حنيفة رضى الله تعالى عنه أن القول قول من ينفى الخيار، وفيه أيضاً القول قول من يدعى الخيار عند محمد رحمه الله تعالى، فإن البقالى: وأطلق فى الأصل أن القول قول من ينفي، وكذلك فى المجرى.

وقال أبو يوسف: إذا ادعى أحدهما الخيار لبيع فدعى، لم أصدقه إلا بينة، وإن ادعى أحدهما الخيار لبيع ابتاعه من صاحبه، ووصل دعواه بالخيار، فإني أقبل ذلك من أيهما ادعاه، وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى فيمن قال لا مرأته: طليقتك أمسى إن شئت، وقالت المرأة: طليقتى البتة، فالقول قول الزوج.

ولو قال: بعنك أمسى إن شئت، وقال المشتري اشتريته البتة، فالقول قول المشتري، وإنما

(١) وكان فى الأصل والنسخة ط: ينفي دلا من يدعى

هو يئنه متسماً من كل وجه أبعثاً، فلا يرجع بينة خصمه، بل ليعلم أن التوجيه في نفس البينة، لما كانت أكثر ثبوتاً، فهو أولى.

إذا ثبت هذا، فنقول: لما قامت البينة على الموت في الثلاث، بطل الظاهر الذي كان يشهد لمن يدعى الحياة بعد الثلاث من كل وجه، وهو ظاهر الحياة، وظهر العقد وانقضاء الفدة، فإلزام تقضاء المدة لا يؤثر في المروم مع الموت في المدة، فإذا بطل مظاهر كنه معنى الإنجاب، وبه من يدعى الحياة بعد مضي مدة أكثر إثباتاً؛ لأنها تستلزم العقد، وانتقال المبيع من ملك البائع إلى منك المشتري، ولا انتقال من ضمان القبضة إلى ضمان النفع أيضاً، وبينة صاحبه تنفي ذلك كله، فكانت بينة من يدعى الحياة أولى.

وإن تصادقا بعد الثلاث أن العبد مات، واختلف في وقته، فقل أحدهما ما دلت في الثلاث، وقال الآخر: مات بعد الثلاث، فالقول قول من يدعى الموت في الثلاث لأن مدعى الموت في الثلاث مدعى نقص البيع، وموت العبد سبب لنقص البيع في البيع بشرط الخيار للبائع، إلا إذا علم موته بعد الثلاث ولم يثبت، وكان الظاهر شاهداً لمدعى الموت في الثلاث من هذا الوجه، ولأن مدعى الموت في الثلاث يدعى ضمان القبضة، وقد عرف ثبوته، ويدعى هلاك العبد على ملك البائع، وعرف كونه ملك البائع أيضاً، فكان لظاهر شاهدائه من هذه الوجوه، فأكثر ما في الباب أن الظاهر شاهد لمدعى الموت بعد الثلاث من حيث إنه يدعى بقاءه حياً إلى ما بعد الثلاث، وقد عرف كونه حياً، ويدعى حدوث الموت لأقرب الأوقات، ويدعى بقاء العبد إلى ما بعد الثلاث^(١) قيامه، فتعارضت الظواهر، لكن الظاهر يصدح لنزاع دون الاستحقاق، ومدعى النفع يدعى حدوث ملك المشتري، وحدث ضمان الثمن، ومدعى الخوار يدعى حدوث ملك المشتري، وضمنان الثمن، فلهذا كان القول قول من يدعى الموت في الثلاث، فإن أقام البينة، فالبينة بينة من يدعى الموت بعد الثلاث، لأنه ثبت ببينة لزوم العقد، وحدث ملك المشتري، والنقل من ضمان القبضة إلى ضمان الثمن، وكل ذلك غير ثابت فببينة، وبه من يدعى الموت في الثلاث بنفي هذه الأشياء، فكانت بينة من يدعى الموت بعد الثلاث أولى.

(١) هكذا في النسخين: "ف" و"ط"، وكان في الأصل والنسخة "م" بطل

(٢) ما بين المعرفين سقط من الأصل والبدل من د و م و ق

(٣) ما بين المعرفين سقط من الأصل، وإنما أثبت هذه العبارة من نسخة "م"

ولو تصادف أن العبد مات بعد اثلاث في يد المشتري ، فقام أحدهما البينة أن البائع يفضي البيع في اثلاث بمحض من المشتري ، وأقام الآخر البينة أن البائع أحاز البيع في اثلاث ، فالبينة من يدعي انقضى ، لأن حياة العبد بعد مضي المدة وعلى كل يوم العدة بالانتقال من ضده إلى القيمة إلى حد ما أندهن ، فالذي أدم البينة على البعض ينبت خلاف نظيره ، وآخر ينبت ما هو ضده ، فكأن بنة من يدعي انقضى أكثر إنباتاً ، ولو تصادف أن العبد مات في اثلاث ، وأقام أحدهما البينة على انقضى ، والآخر على الإحازة قبل الموت ، فالبينة من يدعي الإحازة ؛ لأن الميت في الثلاث مرحب بالانقضى ، فالبينة على الإحازة هي التي تنبت ما ليس بظاهر ، فتختل أحق بالقبول

ولو ادعى أحدهما أن الثلاث مضت ، والعبد حي ، ثم مات وأن البائع أحاز البيع في الثلاث ، وادعى الآخر أن انه مات في الثلاث ، وأن البائع يفضي البيع قبل موته بمحض من المشتري ، فالبينة لهما ، فالقول قول من يدعي الموت في الثلاث ؛ لأن كل واحد منهما ادعى شيئاً ، أحدهما الموت في الثلاث ، والآخر قبل ذلك ، وادعى الآخر بقاءه في الثلاث ، والإحازة ، ودعوى كل واحد منهما أولاً متضمنة دعوى الآخر ؛ لأن الذي ادعى بقاء العبد بعد الثلاث ادعى لزوم العقد ، وقوله ، إن البائع أحاز البيع دعوى له تصح التكلام الأول ، والذي ادعى الموت في الثلاث ادعى انقضاء البيع ، وقوله ، إن البائع يفضي البيع دعوى لا تضمنه التكلام الأول ، فادعى كل واحد منهما الدعوى الثانية ، بقيت البينة الثانية ، وهذا هو المقام في الثلاث ، ودعوى الآخر الموت بعد الثلاث ، وقد ذكرنا أن في هذا الموضع القول قول من يدعى الموت في الثلاث ، والبينة ما حقه هنا

وإن ادعى أحدهما أن العبد مات بعد الثلاث ، وأن البائع يفضي البيع في الثلاث بمحض من المشتري ، وادعى الآخر أن العبد مات في الثلاث ، وأن البائع أحاز البيع قبل موت العبد ، فنقول ، كل واحد منهما ضم إلى دعواه ما لا يجاسه ، لأن موت العبد في الثلاث يدل على انقضاء ، فلا يصح معه دعوى حواري أصبح بعد موته ، وموت العبد بعد الثلاث يدل على جوار العقد ، فلا يصح معه دعوى انقضاء ، فاعتبر من دون كل واحد منهما ، استأنق ، وهو دعوى الميراث في الثلاث ، وهذه الثلاث ، وقد بينا ههنا أن القول قول من يدعى الميراث في الثلاث ، وبالبينة ما حقه

ولو كان البائع والمشتري جميعاً بالخيار ثلاثة أيام ، وقد قبض المشتري العبد ، فادعى أحدهما أن الثلاث مضت ، والعبد حي ، ثم مات بعد ذلك ، وأنها جميعاً نقضاً لبيع في

ثلاثات يجمعون منهن ، و يدعى الآخر أنه مرات في الثلاث ، وأما جملة أجاز البيع فعمل موت ، فالقول قول من يدعى نفسه ، و نسبة بينة صاحبه : لأن كل واحد منهما صمم بغير دعوة لبدن ما لا يجنبه عسى ماعر ، فاعتبر الثابت من دعوى كل واحد منهما ، وهو دعوى الموت في الثلاث ، و دعوى موت بعد الثلاث ، وقد بينا في هذا أن القول قول من يدعى الموت في الثلاث ، و النسبة بينة صاحبه .

١٢٤٥٤ - قال أبو يوسف و محمد و رحمهما الله : لو باع رجل ثيابا من رجلين على عني أو ألبان و اشتري و أخبر ثلاثة أيام ، و قبض نفسه في العقد ، فقبض الثلاث ، و بعد من حري و تم ، فأقام أحدهما النسبة على انقضاء في الثلاث ، و أقام الآخر النسبة ، أو الإجازة في الثلاث ، فكانت به انقضاء قولي ، لأن أحدهما لما بقي حراً بعد الثلاث ، فذلك دليل الخيار ، و لهذا الأمر يكفي لهما بنا ، حتى لقول قول من يدعى الخيار ، فصارت بينة تقضي هي البينة لأمر غير ظاهر ، فكانت أولى ، وإن أقام نسبة عسى ما ذكرنا في الثلاث ، فالبينة به هي لا خيار له ، لأنه من له إجازة بينة أمر بملك إن شاء ، فلا حاجة إلى إثباته بالنية ، و الذي لا خيار به يحتاج إلى إثبات مدعيه بالنسبة ، فكانت بينة أولى ، بخلاف ما إذا مضت المدة ، لأن ذلك قول واحد منهما يدعي أمراً لا يثبت انقضاءه ، و بينة انقضاء هي البينة ، عسى ، أمر ، فكانت هي أولى .

و لم كان الخيار لهما جميعاً ، و أقام أحدهما النسبة على انقضاء منهما جميعاً ، و أقام الآخر البينة على الإجازة منهما جميعاً ، وكان الاختلاف بينهما بعد مضي الأيام الثلاثة ، فالبينة بين مدعي انقضاء ، لأن لزوم البيع رتب بعض المدة طاهراً ، فكانت بينة انقضاء هي البينة ، فتكون أولى .

و لم اختصا على هذا الوجه في الأديم الثلاث ، و لم تكن لهما بينة ، فالتقول قول من يدعى انقضاء ، لأنه ادعى أمراً يفترده ، و الآخر مدعى أمراً لا يفترده ، فلو الخيار إذا كان لهما ، يفرده أحدهما ، بالانقضاء ، أما لا يفرده بالإجازة ، ففرده مدعي انقضاء ، مدعى أمراً يثبت إنشاءه ، و الآخر مدعى أمراً لا يثبت إنشائه ، فليكون القول قول من يدعى انقضاء .

و لو أقام البينة ، فالبينة مدعى الإجازة ، لأنه ادعى أمراً لا يفترده ، فاحتاج إلى إثباته بالنية ، و الآخر ادعى أمراً يفترده ، فله يحتاج إلى إثباته بالنسبة ، فإن هرف تقدم أحدهما فذلك أولى ، لأن أحد الأمرين إذا ثبت تقدمه ، بطل الآخر بعده ، لإثباته بذلك .

فإن محله ، حسنة أن تعاقب في الموضع ، و قد ذكرنا أجاباً ، رجع عن عدمه ، أن السبع

سليم ثلاثة أيام. فقصه النسي، وقبضه ألف درهم. فماتت ميمته يوم الاثنين الثالث. فصارت ثمنى درهم. ثم ماتت الأيام الثلاثة، فأنجم النسي مرة أو (المندوب) قبله غطاً في (الباد) الثالثة بعد ما فصارت فيه ألفي درهم، وكبره النسي، فأنجم النسي جنة أو النسي. قبله هذا، ودعى لأداء ثلاثة، وجدة النسي

في يوم الاثنين، وبين لحوت على هذا الوجه، بأن أقيم أحد ضلابة بعد مضي الأيام الثلاثة
انه ردت في يد المشتري في الثالث، وأقام الآخر الزينة له سات بعد أيام الثلاثة، حسب ذلك
التيه منه من يدعي الحوت بعد الثلاث، وأشرف وبع أن الذي رتبته منه من الإثبات باليد،
يسمى بالثقل من الضمان على أنه نقدة، وأنه لا يؤمّل أن هذا الحكم إلا بعد ثلاث ليل،
فصار نفس القس مقصوداً بالإثبات، وبذلك حكى فيه أنه القس من المشتري في وقت
لا مزاحم به، وهو ضروريته (نفاذ) القتل من الدائم بعد ذلك، إذ اقتضى لا يتكرر، وأما
ما قيل من نصب للإثبات، إذ لا يمتنع به حكم المقصود، ولا تعتبر أية على نفس الموت،
والأما غير من يثبت على الموت من الحكم، وبه من يدعي الموت بعد الثلاث أقسم إماماً قديماً
وتوبت عليه من الحكم على من

١٢٤٦ ونظير هذه من هي الشهود في بحال أقدم، فإنه أن شهود مات فور
ومضات، وهم بالمرته، ولا إثبات لمرته، وقد ماتت أمهات الشهود أن يراه تزوج في أوى شوال من سنة
لسته، ثم ماتت، فالبينة بنت أم أمه، لأن موت غير مقصود بالإثبات في مقصود، وبذلك لا يعمى به
حكم مقصود بالإثبات في مقصود، من حيث يثبت الأولى لإثبات لنفسه، والمرأة سفره بذلك، أم المرأة
تتبعه، وبذلك الحكم في مقصود، وهو مقصود ولا يتم في من الأحكام، فكانت بيننا أولى،
وبذلك تو أقدام الأولى البينة أن ولا تفتي شاه في مقصود، وبما في المسألة محلها، فبذلك بينه
قولي، لأن نفس النفس بهاء مقصود، لأن ذلك مخلوق وهو في الآية على ما جاء، فبذلك
بينه بالفتي في مقصود، ثم لا يعمى الحكم به، وذلك في أمهات، فكذا في مسألتها، وإذا
مضيا بحسب من الفصل ليدفع به، كان السامع أن مقصود عاقله المشي به، فلو أراد أن
يضع في المشتري قيمة العبدية فيه، أنه قصه على حصار نفسه، لم يكن له ذلك، لأننا لم
أنا له ذلك ابتداء، أبلغناه فيه، بآراء، وهو أن البائع متى أحضر غيب في المشتري قيمة العبد
بذلك، فبذلك، من أن الفتى له يكن مقصودا، لأننا، إذ لا يبيح لفتى حكم في هذه الخانة

[illegible]

(١) انذار المجرم: هو إخطار من قبل السلطة المختصة بالتحقيق في الجريمة، بالقيام بعمل معين، أو الامتناع عن فعل معين، وذلك من أجل تجنب وقوع الجريمة.

لتصيرورة البائع معرّضاً من دعوى سمان اجتنابه على الاعتزل ، فبى مدعياً مجرد الموت ، ولو وقع الدعوى في مجرد الموت على هذا الوجه كدت بينة المشتري أولى ، مبطله أنه لم يكن لتسليم تصديق المشتري القيمة بسبب البعض ، فصيح أن في نفسه في الانتفاء بإبطاله في الانتفاء ، وكذلك لو أقام البائع البينة أن قتله في الأيام الثلاثة خطأ ، وأقام المشتري بينة على ذلك الرّبح أو غيره أنه قتله خطأ بعد مضي الأيام الثلاثة ، قامت بينة البائع أولى ، ويقع البائع على عافية المداين فبينة يوم القتل ، وإن احتار تحمين المشتري القيمة ، لم يكن له ذلك عامراً .

ولو كان المشتري أقام البينة على البائع أن انتفع قتله في الأيام الثلاثة ، وأقام البائع بينة أن المشتري قتله بعد الأيام الثلاثة ، فالبينة بينة البائع ههنا ، لأن القتل غير مقصود بالإثبات ، لأن كل واحد منهما يهدد القتل لا يدعى نفسه حقاً على صاحبه ، لأن قتل المشتري بعد الثلاث يقع على منعه ، فلا يوجب شيئاً للبائع ، وكذلك قتل البائع في الثلاث يقع على منعه ، فلا يوجب شيئاً للمشتري ، فلم يكن القتل مقصوداً بالإثبات ، إنما مقصوداً وما يتعلق به من الأحكام ، وذلك في بينة البائع أكثر ، وهو جواز البيع ، ولزومه والانتقال إلى ضمان شخص ، فكانت بينة البائع أولى .

ولو أقام البائع بينة على أن هذا الأجنبي قتله بعد الأيام الثلاثة ، وأقام المشتري بينة على أن هذا الأجنبي أو غيره قتله في الأيام الثلاثة ، فالبينة بينة البائع ، لأن كل واحد يهدد بحكم القتل لغيره ، وذلك الغير مكره ، فلم يكن قتله مقصوداً ، فاعتبر كأن استبطن قامناً على الموت على هذا الوجه ، وهناك كانت بينة البائع أولى ، وكذلك هنا .

وإن أراد المشتري في هذا الوجه إثبات القتل على الذي أقام عليه البائع لينة أنه قتله بعد الثلاث ، وأراد تضمينه ، لم يكن له ذلك ؛ لأنه قد ادعى القتل على غيره ، فيصير بدعوى القتل عليه متافصلاً

١٢٤٥٦ - قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع أيضاً : رجل باع عبداً من رجل ألف درهم على أن البائع بالخيار فيه ثلاثة أيام ، فقبضه المشتري ، فصارت قيمته ألفي درهم ، فأقام البائع بينة على أن هذا الأجنبي عصب هذا العبد من المشتري بعد ما صارت قيمته ألفي درهم ، فمات في الأيام الثلاثة عنده ، وأقام المشتري البينة أن هذا الرجل أو غيره عصب هذا العبد في الأيام الثلاثة وقيمت ألف درهم ، فمات عنده بعد مضي الأيام الثلاثة ، فإن بينة المشتري أولى ، بحالات مسائله القتل ، والعري بينهما ، وهو أن دعوى العصب على الأجنبي إنما

يعتبر حكمه ، وإن واحد منهما يدعى الحكم نفسه ، ولا يعتبر بالموت في دعوى الغصب ، فإن في دعوى الغصب بحكمه نفسه صحيح بدون دعوى الموت ، وإنما المعتبر في ذلك جوهر الحقد ، وانتفاضة إر حاز العقد لحكم الغصب للمشتري وإن انتقض ، فتحكمه يكون للبايع ، فصار للحاج إليه في دعوى الغصب إنب القصد للبايع ، وإنب الجواز للمشتري ، فالجواز هو العارض ، وذلك في بينة المشتري ، فصار الحكم به أولى ، ثم يتبعه ضمان الغصب ، بخلاف ضمان القتل على ما مر .

ولو أقام البايع بنة على موت ، بعد الثلاث بعد الغاصب ، وأقام المشتري بنة على الموت في الثلاث ، فأنه بنة البايع ؛ لأن في واحد منهما بشت حكم الغصب لغيره ، فلم تعتبر البينة على حكم الغصب ، واعتبر نفس الموت ، فكان القضاء سنة الساع أو سنة مر ، وإذا قضينا على هذا الموضع كان للمشتري أن يضمن الغاصب قيمته ، بخلاف ما سبق من مسألة القتل في نظير هذا ، فإن هناك إذا قضيت بينة البايع ، لم يضمن المشتري أن يضمن القاتل شيئاً ، والفرق بينهما أن في مسألة القتل كل واحد منهما بشت حكم القتل لغيره ، فبطل ذلك ، واعتبرت البينة على الموت ، وعند ذلك يضمن بالمر بعد الثلاث ، بالقبض بالموت بعد الثلاث يتألف القصد بالقتل في الثلاث ، أما هنا الغصب بشت من هذا الغصب في الثلاث بينهما ، والقبض بالموت بعد الثلاث لا يتألف الغصب في الثلاث ، فبقي الغصب محكوماً به ، فكان للمشتري أن يأخذه بضمان الغصب ، وكذلك إذا كان الغصب من ائتمه ، كان للمشتري أن يأخذه بئتمه ، أثبت الغصب عليه بضمانه ؛ لأن الغصب بشت على الذي أثبت المشتري بنة ، إلا أن المشتري رعم أن حكمه للساع ، وإذا قضينا سنة الساع ، صار المشتري مكذوباً في زعمه أن ضمان الغصب للبايع ، والبايع رعمه بالعدم ، ولهذا كان الجواب كذلك ، وإن لم يعم البينة على ما وصفا من القتل والموت ، فالقول قول من يدعى القتل ، والموت في الثلاث ؛ لأن طاهر بشهده على الوجه الذي قلنا .

فروع آخر

في شرط الخيار في بعض المبيع

١٢١٥٧ - قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع الصغير : وإذا اشترى امرء ثياباً

بأن يشتري عبدين ، أو يبيع علي أنه يا خيار في أحدهما ، يأخذ لهما شاء بعشرة مثلاً ، ويود الآخر ، فهو جائز في الثوبين والثلاثة سبحانه ، والقياس أن لا يجوز ، ولا يجوز بيعاً أو على

كانت فائدة، وأما حديثه، وقد اختلف أقطاب الشيخ في هذه المسألة، وقع في بعضها، اشترى ثيابين، وفي بعضها اشترى أحدهما اثنين - وهو الذي - لأن اشترى أحدهما، وإنما جاز هذا لأنه قد استحدثنا مع كون البيع مجهولاً؛ لأنه يندى ما جاءت به النسبة، وهو شرط الخيار ثلاثة أيام لسبب الحاجة، وكون الجهالة غير مفضية إلى فسخه، أما الحاجة فلأن الإنسان قد يشتري الشيء، نيابة، ولا يصح أن يحمل معه عباله إلى اسرق، ولا يرضى البائع بالسليم إليه عسى ليحملة إلى عباله من غير عقد، فيحتاج إلى مباشرة العقد بهذه الصفة لا خيار الأرق بمحض من عباله، ولجهالة هذا غير مفضية إلى فسخه؛ لأن التنجيز إلى من له الخيار، بخلاف ما إذا تم بشرط الخيار، النسبة، لأن الجهالة منه عصى إلى المارعة، وبخلاف ما إذا لم يتم الكلي ثوباً تمت، فإن هناك ثمن، يتناول به العقد مجهولاً، وإنما تنص الجواز على الاتوابع الثلاثة، لأنه فيه قد عصى ثلاث إن استحدثت المارعة، ثم تبعد الحاجة؛ لأن دفعها بالثلاث لاقتصار صفات الاتوابع على الحدود والوساطة والرداءة، ومنه لم خصه كانت قائمة بوصفها، فلم يقسم بأحدهما، ويجوز هذا العقد إذا كان فيه شرط الخيار مع خيار لغيره، ومن يجوز بدون شرط الخيار، فيه كلام على ما يأتي بيانه بعد هذا - إن شاء الله تعالى -.

ثم هذا البيع يصور مع هذا الخيار ثلاثة أيام بلاء خلاف، وهل يجوز مع هذا الخيار أربعة أيام؟ لا شك أن علمه قولهم: يجوز؛ ١٤٩ أو العين أو حد، وأما على قول أبي حنيفة رضى الله تعالى عنه: فقد اختلف المشايخ حمهم الله تعالى عنه، كان الكرخي يقول: لا يجوز، لأن هذا الخيار على قول الكرخي ملحق بخيار الشرط، ولهذا قال: لا يجوز البيع إذا لم يكن الخيار موقفاً، وخيار الشرط إذا كان موقفاً أربعة أيام، يوجب فساد البيع عند أبي حنيفة رضى الله تعالى عنه، فكذلك هذا الخيار، وكان ابن شجاع يقول: يجوز؛ لأن هذا الخيار على قول ابن شجاع غير ملحق بخيار الشرط، ولهذا قال: إن تبع جاز مع هذا الخيار، وإن لم يكن موقفاً، فأمر إرداء الطائر ملافاً، وله بوقته، كان الكرخي يقول: لا يجوز البيع، وإليه أقول في الجامع الصغير، ومن قالوا بأنه وضع المسألة في خيار المرافعة.

١٢١٥٨ - وفائدة ذكر الفقيه: أنه لا يجوز بدونه، وإيه مال شمس الأئمة المجلد الثاني، وضمن الأئمة السر عسى، وفخر الإسلام على أبي زردوى، وكان ابن شجاع يقول: يجوز، وإليه أشار في الجامع الكبير، وفي سرع الأصل، وإليه مال بعض المشايخ، وبه ضمهم فقهاء في المسألة روينان، وجه ما ذكره الكرخي: إن هذا الخيار لا يثبت إلا بالشرط، فلا يجوز إلا موقفاً، قياساً على خيار الشرط في حين واحد، ولهذا ذكره موقفاً في بعض الكتب، وما

ذكره مطلقاً في بعض الكتب فهو محمول على المرفق ، وجه ما ذهب إليه ابن شجاع أن هذا الخيار ليس بخيار شرط ، بل هو خيار فيز ملك من له الخيار عن ملك غيره ابتداءً وانتهاءً ؛ لأنه فسره قوله على أنه بخيار يتوكل أخذ أيهما شئت ، وازد الآخر ، ابتداءً للحكم للتفسير ، لا لأول الكلام ، وخيار تميز الملك لا يتوقف ، كما لو ثبت هذا الخيار بسبب الاختلاف ، ولهاذا ذكر محمد هذا الخيار في بعض الكتب مطلقاً ، ولما ذكر في بعض الكتب سقناً ليهن أن العقد جائز مع التوقيت في الخيار ، كما هو جائز مع التأجيل ، لايمان أن التوقيت شرط لنجواز ، وأما قول المكرخي : إنه لا يثبت إلا بالشرط له ، قلنا : أما تعلق ثبوته بشرط قطعاً للمنععة ؛ لأنه متى لم يشترط هذا الخيار لأحدهما ، يثبت خيار التعيين لهما جميعاً بحكم المالك ، فلا يفتد تعيين أحدهما على صاحبه قبل اشتراط الخيار له ، فكان الشرط محتاجاً إليه لهذا ، لا لأنه خيار شرط .

ثم إذا جاز البيع على الوجه الذي قلنا ، فقبضهما المشتري ، فأحدهما معقود عليه مصحون على المشتري بالتمتع ، والآخر ملك للبايع أمانة في يد المشتري ، لأن الدخول تحت العقد أحدهما ، لا كلاهما ، والذي لم يدخل تحت العقد حصل قبضه بإذن المالك لا على سبب الشراء ، ولا على وجه الوثيقة ، فيكون أمانة في يد كالدوعدة ، فإذا هلك أحدهما ، أو تعيب أحدهما ، وقد عجز عن رده بحكم الخيار لغوات الشرط ، وهو الرد على الوجه الذي قبض ، يتعين هو مبيعاً حين تعيب ، أو أشرف على اهتلاك ، ويتعين الآخر أمانة ، فبرد الآخر ، وبخلاف ما لو اشترى كل واحد منهما بمثله على أنه بالخيار ثلاثة أيام ، فهلك أحدهما عنده ، فإنه لا يرد الباقي ؛ لأن العقد تناولهما ، ولهذا ملك إتمام العقد فيها .

ولو رد الباقي منهما بعد هلاك أحدهما كان فيه تفرق الصفقة قبل النسيان أو ذلك لا يجوز ، أما ههنا فتعقد تناول أحدهما ، ولهاذا لا يملك إتمام العقد فيها ، فمد ما هلك أحدهما لورد الآخر ، لا يكون منه تفرق الصفقة بين التمام ، وكذلك إذا تصرف في أحدهما تصرفاً يخلل الخيار ، لزمه ثمة ، ويتعين هي مبيعاً ؛ لأنه دليل الاختيار ، والاختيار بالثلاثة كالاختيار بالصريح ، ولو تصرف المشتري فيها ، أو حدث العيب بهما ، وهما حيوان ، فهو على خيار ؛ لأن المبيع أحدهما ، وأحدهما ليس يتعين اتبع فيه بأولى من الآخر ، فكان على خيره ، فبرد انتهى لم يختر ، وليس له أن يردهما ، بخلاف ما قبل التعيب ، والفرق وهو أن العقد ههنا قد لزمه في المبيع منهما بالعيب ، وسقط خيار الشرط ، فلا يتمكن من ردهما ، بخلاف ما قبل

التعيين ، لأن المقدد هناك لم يلزمه في المبيع منهما ، وبقي خيار الشرط ، فكان له أن يرددهما ، أما هنا بخلافه ، وإذا رد الذي لم يخطر في مسألتنا ، لا يلزمه أو ش القصاص استحقاقه ، والقياس أن يرد معه نصف رأس القصاص ، ولو ساقا معاً ، لزمه نصف ثمن كل واحد منهما ، ووجه القياس أن يحدث العيب فيهما هلك جزء منهما ، والجزء معتبر بالكل .

ولو هلكا معاً ، شاع الأمانة والغصان فيهما ، فكذلك إذا هلك جزء منهما ، وجه الاستحسان وهو أن خيار التعيين لم يسقط بحادث العيب منهما ؛ لأن المبيع محل لاقتداء البيع ، فيكون محللاً للتعيين ، وإذا بخر خيار التعيين ، منع تعيينه ، فتعين الذي عينه للبيع فيه ، ومن ضرورة تعيينه للبيع تعين الآخر للأمانة ، وتعب الأمانة في يد الأمين لا يوجب عليه ضماناً ، بخلاف ما إذا ماتا ؛ لأنه سقط خيار تعيينهما ؛ لأن الهالك ليس محللاً لاقتداء البيع ، فلا يكون محللاً لتعيينه ، وإذا سقط خيار التعيين ، استحكمت الجهة ، فكان طريق رفعها التوزيع والشبهة ، فلهذا لزمه نصف ثمن كل واحد منهما ، بخلاف ما نحن فيه .

ثم هل يشترط أن يكون في هذا المقدد خيار الشرط مع خيار التعيين ، اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه ، منهم من قال : يشترط ، وهو المذكور في الجامع الصغير ، فقد ذكر فيه : اشترى ثوبين على أنه باختيار ، بأخذ بهما شاء ، وهو باختيار ثلاثة أديم ، ومنهم من قال : لا يشترط ، وهو المذكور في الأصل ، والجامع ، فإنه ذكر هذه المسألة في الأصل والجامع ، ولم يذكر خيار الشرط ، وهذا ما قاله يقول : إذا لم يذكر خيار الشرط ، يلزم المقدد في أحدهما ، ولا يرددهما ، وإذا ذكر ، لا يلزم المقدد في أحدهما ، وله أن يرددهما ، وذكر الكرخ هذه المسألة في كتابه ، ولم يذكر فيها خيار الشرط ، وذكر له أن يرددهما ؛ لأن هذا الخيار عنده في معنى خيار الشرط ، ولهذا يشترط اتفاق فيه .

هذا إذا حصل البيع بشرط الخيار للمشتري ، فإن حصل البيع بشرط الخيار للبائع بأن قال : البائع : بعتك أحد هذين الثوبين على أني باختيار ، أعين المبيع في أحدهما دون الآخر ، لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذه المسألة ههنا ، ولا في سبوح الأصل ، وذكر الكرخ في مختصره : أنه يجوز استحساناً ، قالوا : وإليه أشار في المأذون ؛ لأن مداخل يجوز مع خيار الشرط ، فبحر مع خيار البائع قياساً على خيار الشرط ، وذكر في المنجود : أنه لا يجوز ؛ لأن هذا العقد مع خيار المشتري إنما لا يجوز ، بخلاف القياس باعتبار الحاجة إلى اختيار ما هو الأرفق بحصرة من له الشراء ، وهذا المعنى لا يثنى في جانب البائع ، لأنه لا حاجة إلى الخيار

لاختيار الأرمق، لأن المبيع كد مع قب المبيع، فبره جنب البائع إلى ما يفضله القياس،^{١١} هذا إذا باع أحدهما، وشرط الخيار المستثنى لأخذ أيهما شاء.

١٢٤٥٩ - ولو لم بشرط الخيار للمشتري، إنما دعه أحد التوزيع، أو أحد العددين بعشرة مثلاً، فإنه لا يجوز هذا العقد، لأن هذا المبيع محمول جبة تفضي إلى المنفعة الثانية من التسليم والتسليم، وإذا دفعها البائع إلى المشتري، فمأنا عند المشتري ضمن نصف قيمة كل واحد منهما، لأن أحدهما مبيع ملكه المشتري بالقبض يحكم البيع الفاسد، وصار مضموناً عليه بالقيمة، والآخر أمانة في يده، وليس أحدهما بأن يجعل أمانة على الثعنين يؤلى من الآخر، فتضي الأمانة، والضمن فيهما.

١٢٤٦٠ - ولو مات أحدهما قبل صاحبه، يتعين الأول للعقد كما في البيع الصحيح إذا مات أحدهما قبل صاحبه، يتعين الأول، وإن أعقبها المشتري معاً، عتق علي أحدهما، لأن أحدهما ملكه، فكان هنى للمشتري قيمته؛ لأنه ملكه يحكم عقد فاسد، وكان البيان إلى المشتري؛ لأن الذي نفذ عتقه فيه مضمون عليه، وانقول في تعيين المضمون قول من عليه.

ولو أعتق المشتري أحدهما قبل الآخر، جاز عتقه في الأول، وتعين هو معقوداً عليه تصحيحاً لإعتاقه، ولو قال المشتري: أحدهما حر، كان باطلاً؛ لأنه جمع بين ما يملك وبين ما لا يملك، وأعتق أحدهما، وفي مثل هذا لا يصح الإعناق أصلاً، وكذلك لو أعتق البائع أحدهما بغير عينه، كان باطلاً؛ لأنه جمع بين ما يملك وبين ما لا يملك؛ لأن أحدهما زال عن ملكه، وكذلك إذا قال جميعاً: أحدهما حر، كان ذلك باطلاً، حتى لا يعتق واحد منهما، وإن قال جميعاً: أو أحدهما قبل الآخر، هما حران، عتقا؛ لأن كل واحد أعتق ما يملك وما لا يملك، فبصح إعتاقه فيما يملك، ولا يصح فيما لا يملك، ونقرر على المشتري قيمة الذي نفذ عتقه فيه، ويكون الخيار إليه؛ ما قلنا.

١٢٤٦١ - وإن مات المشتري قبل الثعنين، كان الخيار لورثته؛ لأن اختيار إنما ثبت للمشتري باندرائه وجب عليه القيمة، والقول في تعيين القيمة إليه، وبعد ما مات المشتري، والقيمة تجب على الورثة في تركه المست، فيكون البيان إليهم بطناً، ولو كان البائع أعتق أحدهما بعينه بعد ما قبضهها المشتري، لم ينفذ عتقه، وإن رفع الأمر إلى القاضي، حتى ردعه القاضي على البائع يحكم فساد البيع، نفذ إعناق البائع؛ لأن إعناق البائع صادق معللاً بمحوكاً للبيان؛ لأن روات ملك البائع بالمبيع إذ كان ضرورة الثبوت للمشتري، وملك المشتري

إحاطت في المذكر ، فيقول ملك البائع عن المذكر أيضاً ، والإعتاق مصادف العيب ، فكذلك مصادف ملك البائع ، إلا أنه لم يفتقر إلى أحد ، لأن له مضمناً في خيار المضمين ، ولم يفتقر إلى اعتاق ، يخطأ خيار المشتري ، وقد رآه هذا المعنى ههنا ، فوجد ، وهو لم يفتقر إلى اعتاق .

فوفي بين هذا وبين ما إذا اعتاق البائع شرطاً لخيار المضمين ، ثم نفى المشتري البيع ، حيث لا يعتد بالعتق ، والعيب هو أن شرط الحب للمشتري لا يقع زوال العيب عن ملك البائع ، وإنما يعود بعد ذلك إلى ملك البائع بسبب العيب ، والتسليم لم يجر بعد عده فلم يكن المذهب قائماً ، حتى يتوقف المبنى باعتبار التغير إلى سبب الملك ، أما ههنا بخلافه ، وهو في بين هذا وبين الموضع أنه بأحد العيبين ، الثلاثة ، إذا اعتق أمدهم بعبه بعد موت شخص ، ثم سعى الورث الوصية فيه ، حيث لا يعتد بعتقه ، والفرق أن الوصي له بعد ملك الوصي به ما لم يمت ابتداء ، عليه صفة صدقت مذكر ، والب ، والحياد ، المذكر ، حتى العيب كسحق بخطر البقاء ، والسبب الخاص لا يكفي اتوابع الاعتق ، أما ههنا بخلافه على ما مر .

١٢٥٦ - ولو أن الفاضل لم يقض البيع حتى اعتز المشتري بعبه الذي اعتقه البائع ، عند ذلك منه ، وبطل إعتاق البائع ، كان موافق فيه ، إذا لم يفتقر إلى خيار العيب ، بعد أقدم على إعتاق هذا العيب ، فبطلت منه تعييناً لتسليم فيه ، فتعذر طرأ الإعتاق البائع على الإعتاق الموقوف ، فأقطعه ، وكذلك لو مات هذا العبد من غير أن يعتقه المشتري ، بطل إعتاق البائع ، لأن فواته ، نعمن هو مبطل ، فلم أر البائع اعتق العبدين - مبيعاً بعد - فيص المضمين . ثم نفى القاسم البيع فيهما ، حتى على البائع أحدهما ، واختار إليه ، لأنه أحد مصادف على ما ذكرت البائع أو مات ، والإعتاق ، والأخر وإن من ملكه بحكم التيمم العبد ، والرأي عن ملك البائع ، بطل البيع بعد ما لا يتوقف فيه إعتاق البائع ، أما الذي بقي على ملكه ، بطل الإعتاق إليه ، وبكوة العبد إلى البائع ، وكذلك لو اعتز البائع أحد العبدين بعبه ، ثم إن المشتري اعتق العبد الآخر ، أو غير ، أو مات أحد الآخر في يد المشتري ، بطل عتق البائع فيه ، وكذلك إذا احتار المشتري البيع في الآخر بعباً ، وكذلك لو اعتز البائع لعبدين ، ثم إن المشتري اعتق أحدهما بعبه ، بطل عتق البائع في الآخر ، فبطلت ، حتى البائع في هذه المثل ، وإذا بطلت ، لأنه لو عد فيهما ، يبطل خيار المشتري ، وله بطلت في أحدهما ، بعب الآخر للبائع من غير احتار المشتري بعباً ، أو بطلت ، ولا وجه إليه ، ومعد القول ما طالع - لأنه إن كان من حيث إنه مصادف ذلك المشتري ، قل خيار المشتري ملك المشتري ليس بنائب قلعاً ، بل الخيار مردود

من أن يكون ملك المشتري وبين أن يكون باقياً على ملك البائع . فقلنا يلتوقف لهذا . وكن جواب حرفته في البيع الفاسد بعد القبض ، فكذلك الجواب في البيع الصحيح قبل القبض ؛ لأن البيع الصحيح يزيل الملك بنفسه ، فصار نظير البيع الفاسد بعد القبض . ولو أن البائع أعتقهما قبل قبض المشتري بحكم العقد الفاسد عتق ؛ لأن أحدهما ليس بمبيع ، والآخر وإن كان مبيعاً ، إلا أنه باق على ملك البائع لعدم التليم .

ولو كان المشتري قبض أحدهما في البيع الفاسد . فأعتق البائع ، ثم إن المشتري قبض الآخر ، وأعتق أحدهما ، إن أعتق الذي أعتقه البائع ، نعتق إعتاق المشتري ، وتعين هو مبيعاً ، ويضطر إعتاق البائع ، وغرم المشتري بعبته ، ورد الآخر ، وإن أعتق المقبوض آخر ، تعين هو مبيعاً (ورد المقبوض أولاً ، وبغض فيه إعتاق البائع ، ولو قبض المشتري أحدهما فمات في يديه ، تعين هو مبيعاً) ؛ لأنه لو قبضهما ، مات أحدهما . تعين الميت مبيعاً مع أن الحي يزاحم الميت في الملك ، فلأن يتعين الميت هنا مبيعاً ، وأخى لا يزاحم الميت في الملك لانعدام القبض في الحي كان أولى ، ولو تم هت المقبوض حتى أعتق المشتري الذي لم يقبضه ، بطل الإعتاق ؛ لأن الذي لم يقبضه ، وإن كان أمانة ، فإعتاقه باطل ، وإن كان مبيعاً ، فهو مبيع بيع فاسد . لم يملك لعدم القبض ، ومصادف الإعتاق ممعلاً ليس بمملوك له ، وكان باطلاً .

ولو قبض أحدهما ، ثم قبض الآخر ، ثم أعتق المقبوض آخر ، جاز عتقه . ويتعين هو مبيعاً ، وكذا إذا مات يتعين الميت مبيعاً ، فقد جعل موت أحدهما (أو عتق أحدهما) تعييناً للعقد في العتق واليتم ، ولم يجعل قبض أحدهما تعييناً للعقد في المقبوض ، وكذا الجواب في العقد الجائر ، والغنى الجامع بينهما ، وهو أن جواز هذا العقد إنما كان باعتبار الحاجة إلى اعتبار ما هو الأرق ، وذلك إنما يكون بعد قبضهما ، وعلى لا ينبت إليه قبضهما معاً ، فلو جعل قبض أحدهما تعييناً للعقد في المقبوض ، يقوئنه هذا العرض ، فيجود إلى مخرجه بالنقص ، وأنه لا يحور بخلاف الإعتاق ، والموت أما في الإعتاق . فلأن منك لما أن أقدم على الإعتاق ، فقد قصد صحته ، ولا صحة للإعتاق إلا وأن يتعين معقوداً عليه ، فيتعين معقوداً عليه ضرورة ، بخلاف القبض . لأن القبض كما يصح في الملك يصح في غير الملك ، فلا يكون

(١) ما بين المعقودين ساقط من الأصل وإنشاء من طوموف .

(٢) ما بين المعقودين ساقط من الأصل وإنشاء من طوموف .

(٣) ما بين المعقودين ساقط من الأصل ، وإنما أثبتت هذه العبارة من 'م' .

فبعض أحدهما تعيناً للعقد فيه ، وفي الموت إنما يتعين التمسك بالعقد ضرورة أنه لا يمكن نقض العقد في الباقي بالملك ، وهذه الضرورة لا توجد في بيع أحد هذه البدون الموت والإعتاق ، وشرط في الكتاب أن يكون القبض بوزن البائع [لأن قبض المشتري في البيع الفاسد بعد الافتراق عن المجلس إنما يقيد بذلك إذا كان بائناً بالبائع] ، وكذلك الخواب في الهبة الفاسدة ، فأطلق أجواب في اشتراط الإذن إطلاقاً ، نحرزاً عن القبض بعد الافتراق عن المجلس بنبر إذن التمتع .

١٢٤٦٣ - قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع الصغير : رجل باع من آخر عبدين بألف درهم على أنه بالخيار ففي أحدهما فانيع ، باطراً ، فإنه في إحصاء هذه أربعة أوجه : إما أن لا يعين الذي فيه الخيار ، ولا يفصل الثمن ، وفي هذا الوجه أربع حاشية : لأن المسح مجهول ، لأن الخيار يمنع حكم العقد في مدة الخيار . فأنشئ في الخيار هو غير داخل في الحكم ، وأنه مجهول لم يعين ، وإذا تم بكن غير الداخل في الحكم معلوماً ، لم يكن هذا العمل في الحكم معلوماً ، فهو معنى قولنا : إن المبيع مجهول . وإما أن لا يعين الذي فيه الخيار ، ويفصل الثمن ، وفي هذا الوجه العقد فاسد أيضاً لجهالة المبيع على ما بينا ، وإما أن يعين الذي فيه الخيار ، ولا يفصل الثمن . وفي هذا الوجه العقد فاسد أيضاً : لأن الثمن مجهول ، لأنه يشتت بطريق الحصة ، وإما أن يعين الذي فيه الخيار ، ويفصل الثمن بأن قال : كن واحد منهما بخمس مائة ، وفي هذا الوجه العقد جائز ، لأن المبيع معلوم ، وانتم كذلك .

١٢٤٦٤ - فرق بين الوجه الثالث وبين ما إذا اشترى عبدين ، فبإذا أحدهما مدبر ، أو مكاتب أو اشترى جارين ، فبإذا أحدهما أم ولد ، فبأن العقد ينتقد في حق الفن بوصف التصحة ، وإن كان انعقاد العقد في حق الفن في هذه المسائل بالحصصة ، لأن العقد لا ينتقد في حق المكاتب ، والمدر ، وأم الولد ، فمن مناهتنا رحمهم الله تعالى من لم يشتغل بالفرق ، فقال على قياس هذه المسألة لا ينتقد العقد في حق الفن في تلك المسائل ، ويصير ما ذكره هنا رواية في تلك المسائل ، ومنهم من استغل بالفرق ، وهو الصحيح ، والفرق ما ذكرنا أن شرط الخيار

(١) ما بين المعرفين سابق من الأصح وأثناء من ظوم وف

(٢) هكذا في النسخة : قد و تم

(٣) ما بين المعرفين سابق من الأصح ، وإلا أتت هذه العبارة من نسخة . ظ و تم .

يجب انعقد البيع في حق الحكم، وبمحل العقد في حق الحكم أكد لمدوم فيما شرط فيه الخيار، وإذا لم يتعقد العقد في حق الحكم لا يتعقد في حق الشرط فيه الخيار، والعقد في حق الآخر، يتعقد ابتداء بالخص، أو على المنذر والمكاتب وأن لم يلزم العقد معقد في حق الحكم إذا لم يوجد في حكمه ما يتبع انعقاد البيع، ولهذا لو قضى نقاض بجواز بيع هؤلاء، بجوز لكن لم يثبت الحكم الحق محترم، وأحب التصبينة، والتصبينة تحصل بمجرد بيع الحكم، فلا ضرورة في أن يحمل العقد غير مباشر في حق الحكم، فمتعقد العقد في حقهم في حق الحكم، كما انعقد في حق الفلز، ثم رحب فعدا الثمن بعد ذلك عند نسخ العقد على هؤلاء، والاتصاف ابتداء يكون بالخص، ولا يحجب خلا في العقد.

١٢٤٦٥ - ولو كان المبيع شبيهاً واحداً، تعليلاً أو مكيلاً، أو مؤزناً، فقد اشتراه بألف، وشرط الخيار في دفعه للبايع أو لا، فاشترى، جاز، بخلاف ما إذا اشترى عشرين بألف درهم، وشرط الخيار في أحدهما بعينه، والفرق ومع أن نصف من اثنين الواحد لا يتفاوت، بعينه أيضاً لا يتفاوت، وإذا كان نفس الكل معلوماً، كان ثمن النصف معلوماً أيضاً، فأما انعقد إلى أحد من اثنين يتفاوت، وثمنه يتفاوت أيضاً، وكان حصة البيع من الثمن مجهولاً، وإذا حذر انعقد مع شرط الخيار على النصف، فإن كان الخيار للمشتري، كان له أن يرد النصف الذي شرط له الخيار به إن شاء، وإن شاء استأجر المحدث به، فإن أجاز العقد فيه، يلزمه الكف، وإن رد تنقض العقد، والنصف، وإن كان قد رد نصف ثم يقبض النصف على البايع، ونقض العقد عليه، إلا أن البايع رضى بهذا التصرّف، لأنه أثبت الخيار للمشتري في النصف، وأجاز منه رد النصف، فيكون راضياً بتسليم العقد في النصف لثنتين النصف عليه.

قال في الزيارات - وإذا اشترى الرجل من أحدهما عشرين كل واحد منهما بألف درهم، وشرط الخيار في أحدهما بعينه للبايع، حتى جاز العقد على ما مر قبل هذا، فقال المشتري: أرأيت الذي لا خيار فيه، وإذا ثبت، لم يكن له ذلك؛ لأن البايع سيطر على إجازة البيع في الذي فيه الخيار، وعلى اعتبار الإجازة بعينه، كان البيع واقعاً من الأصل، فمتعين أن يشتري فرق النصف على البايع في حق القبض، ويشتري كما لا يتك تمرق النصف على

١١: وفي نسخة م: انعقد لعفا.

(٢) قال المصنف ما مضى الأسى، وإذا أنت هذه العارة من السحت: م - د

(٣) وفي نسخة م: ثم إذا جاز له بيع مع شرط خيار مدله من وإذا جاز المصنف... الخ.

البائع في العقد، حتى لو أراد أن يقبل انعقد في البيع دون البيع، ليس له ذلك، لا يملك تقريظ الصفقة في حق انتقص، ولكن يتوقف الأمر، إن صرخ البائع البيع في الذي فيه الخيار، فقد تمت الصفقة، وكان للمشتري أن يأخذ الآخر بثمنه، فإن أجاز انعقد به، أو سقط الخيار فيه بمضى العقد، أخذ الكل بجميع الثمن.

١٢٤٦٩ - ولو أراد البائع من المشتري أن ينفذ جميع الثمن، وأبى المشتري، لا يجبر عليه، ولو أراد البائع أن يسلم الذي لا خيار فيه إلى المشتري، ويقبض ثمنه من المشتري، ويوقف العقد الآخر، وقال المشتري: لا أقبل منك ولا أعطيك شيئاً من الثمن حتى نعيذ البيع في الآخر، فأخذهما أو تفادى العقد به، يأخذ العبد الذي تم البيع فيه بثمنه، لذلك إلى المشتري، لأن على اعتبار إجازة البيع في الآخر يثبت أنه فرق الصفقة في المشتري في انتقص، وليس له ذلك الزاوية.

١٢٤٦٧ - ولو أراد البائع أن يدفع العبدين إلى المشتري، ويأخذ ثمنهما، لم يجبر المشتري على ذلك؛ لأن الذي فيه الخيار لم يملكه المشتري، والإنسان لا يجبر على قبض ما لم يملكه، وإن قال للمشتري: أنا أخذ العبدين، وأنفذ ثمنهما، ليس له ذلك إلا برضاء البائع؛ لأن الذي فيه الخيار بقي على ملك البائع، والإنسان لا يجبر على تسليم ملكه إلى غيره، ولكن الأمر موقوف، حتى يظهر المصالح من البائع، أو الإجازة، فإن أجاز البائع البيع، فخصهما المشتري جميعاً، وإن قسم قبض الذي وجب البيع فيه بثمنه، ولا يجبر المشتري بسبب تفريق الصفقة عليه لرضاء بذلك.

ولو كان الخيار للمشتري في هذه الصورة، فأراد المشتري أن يأخذ العبد الذي وجب البيع فيه، ويأخذ ثمنه، وأبى البائع، لا يجبر البائع عليه، أمر أن فيه تفريق الصفقة على البائع على اعتبار إجازة المشتري البيع في الآخر، وكذلك لو أراد البائع أن يسلم إلى المشتري العبد الذي وجب البيع فيه، ويأخذ ثمنه، وأبى المشتري ذلك، فذلك إلى المشتري.

ولو قال المشتري: أنا أخذ العبدين، وأنفذ ثمنهما، وأتووا على عياري، وأبى البائع، فذلك لا يجبر البائع عليه.

ولو قال البائع للمشتري: أعطيك العبدين وأخذ الثمنين، وأنت على خيارك، لا يجبر عليه؛ لأن هذا جبر على تسليم ما لم يلزم المشتري، وهو ثمن المشتري في الخيار، وقد مر في هذا الجنس في آخر النوع الثاني من هذا الفصل.

١٢٤٦٨ - وفي رواية ابن سماعه: من محمد رحمه الله تعالى: رجل أخذ من رجل

حضرته وقال المشتري : لا ، بل [اخترت] الذي شئت حضرة ، فانقول قول المشتري في الثمن ، وهو بمنزلة رجل اشترى ثوباً ، وصنعه ، ثم اختلفا في قيمته ، ولا مبيع للبائع على الثوب ؛ لأن الصنع زيادة فيه ، وليس هذا كالقصب ، ولو أنه اشترى قطع الثوب فبصفاً ، ولم يخطه ، ثم اختلفا في الثمن ، فإن شاء البائع ، أخذ ما اقربه المشتري من الثمن ، وإن شاء ، أخذ الثوب مقطوعاً ، وإن كان القطع قد زاد فيه مثل الصنع ، فلا سبيل للبائع عليه ، وله ما أقر به المشتري .

١٢٤٧٠ - المعلق عن أبي يوسف رحمه الله تعالى : رجل أخذ من رجل ثوبين على أن يأخذ أحدهما بخمسمائة درهم مسمى ، فباع أحدهما ، وقطع الآخر ، فقال المشتري : اخترت الذي قطعت ، ثم باع الآخر ، وأنا أقيم فيه ، وقال البائع : بل اخترت الذي باع ، ثم قطعت الآخر ، فعليك قيمة الذي قطعت مع ثمن الذي باع . فإن المشتري ضامن نصف ثمن الذي باع ، ونصف قيمة الذي قطع ونصف ثمنه - والله أعلم - .

نوع آخر

في شرط الخيار لغير العاقد :

١٢٤٧١ - بحب أن يعلم أن من اشترى شيئاً ، أو باع شيئاً ، واشترط الخيار لثالث ، فالقياس أن لا يجوز العقد ، وبالقياس أخذ زفر ، وفي الاستحسان : يجوز العقد ، ريثبت الخيار للعاقد ، ثم يصير المشروط له الخيار وكبلاً من جهة العاقد في الفسخ والإجازة ، وإنما كان كذلك ؛ لأن تقدير هذا الشرط "محتملاً كان المنقذ شرط الخيار لنفسه ، ثم وكل المشروط له الخيار بالتصرف بحكم الخيار ، ولو صرح بهذا ، كان العقد جائزاً ، فإنه لو قال : بعت على أبي بالخيار ، ثم كنت فلاناً بالتصرف بحكم الخيار ، إن شاء أجاز ، وإن شاء فسخ ، وصار فلان وكبلاً من جهته إذا علم بذلك ، فكذلك إذا كان تقديره هذا ، وإنما جعلنا تقديره هذا ، لأن اشتراط ما يجب بالمقعد لغير العاقد لا يجوز بحكم المقعد ، ويجوز بحكم الوكالة والنيابة ، فيصبح من هذا الوجه حمل الكلام على الجواز .

١٢٤٧٢ - هذا كما قال علماؤنا الثلاثة ورحمهم الله تعالى فيمن قال لآخر : أعطني عبدك عنى بآلف ، فأعنى ، فإنه يصير الأمر مشترياً عنه أولاً ، ثم موكلاً بإياه بالعنى نصحيحاً للأمر ،

(١) هكذا في النسخة : "ع" و "م" .

(٢) وفي النسخة "م" : لأن من تخير هذا الشرط .

حتى لا يفتقر . فكذلك هنا ، وأيهما أجاز ، أو نفى صح ذلك ؛ لأن تصرفه بصرفه عن ولأبيه . أما المشتري فظاهر ، وأما الفسخ ، فله الخيار ، فلا يملكه ، وكثير من جهة المشتري بالفسخ والإجازة ، إلى أجازة له . ومنه ، وقضى الآخر ، أن عرقه المأثوق منه ، فهو أولى ، لأن تصرفه بصرفه عن ولأبيه ، فله الخيار ، ولا يعمل الآخر بعد ذلك ، وإن خرج التكاليف معاً ، ذكر في الماذن الكبير أن الفسخ أولى ، وذكر في البيع الأصل أن تصرف المشتري أولى نقصاً كان أو إجازة ، وبه ثبت فكونا في بيع الأصل أن يحصل بالأمرين شيئاً منعزلاً ؛ ذكر المذهب لو اجتمع لا يجوز أن يكون مفسوخاً كله ، وغير مفسوخ كله ، فلا بد من إثبات أحدهما ، وإلغاء الآخر ، لقول : إثبات تصرف المشتري ، وإلغاء تصرف الوكيل أولى ؛ لأن تصرف المشتري أفضل ، لأنه يتصرف بحكم الملك ، وتصرف الوكيل بناء عليه ، فيكون كاشع له . ولا شك أن إلغاء البيع وخيار الأصل أولى .

وجه ما ذكر في المذهب : أن الفسخ بينهما ما تعذر ، ووجبه الفسخ بأحدهما كان العمل بالفسخ أولى ، ولو جاز أحدهما ، وهو أن الاحتياط فيه ، فإن الفسخ بوجوب الحرمة على المشتري ، والإجازة بوجوب الإباحة ، وإن اجتمع ، رجحنا الحرمة على البيع على ما عرفنا أن البيع مع التحريم إذا اجتمع ، يرجح التحريم على البيع^{١٦} .

فإن قيل : هذا اختار جانب المشتري^{١٧} ، وأنه بوجوب أن يكون الفسخ أولى ، فيعتبر جانب البائع بوجوب^{١٨} أن تكون الإجازة أولى ؛ لأن الإجازة تثبت حرمة في حقه ، والفسخ ينسب إليه في حقه ، فيجب أن يكون الإجازة أولى ما عسر جانب البائع ، فلم يصح المشتري فيه الاحتياط أولى من إثباته ؟

والجواب عنه : أن مراجعة الاحتياط من كراهة اجنبين منعزلة ، فلا بد من مراجعة أحد الجانبين . ونحن مراجعة جانب المشتري أولى ؛ لأننا نبحث إلى جانب إثباته ، نحن ابتداء ؛ لأنه لم يكن ثابتاً عنه فيه ، وفي جانب البائع يحتاج إلى إثباته الحظر^{١٩} ، لأن الحلل كان ثابتاً له ، وفسخ يعود إليه قديم ماله ، ويحل له قديم منكه ، فيكون إبقاء ما عسر قديم الملك ، لا إثباتاً

١٦ ما بين المذهبين منقطع من الأصل ، وثبت من طريقه .

١٧ وفي ٥ ، فإن قيل : هذا اختار المذهب ، قلت : المشتري .

١٨ ما بين المذهبين منقطع من الأصل ، وثبت من طريقه .

١٩ ما بين المذهبين منقطع من الأصل ، وثبت من طريقه .

وبناءً على ذلك، يجب أن نلاحظ، فقد اختار مع الشئ، إذ لم يعرف له ثمن، فليس من مزايا جنة المشتري بالاحتياط له؛ لأن الإبقاء مع ثبوت الخوف من الإنشائ بعد ذلك، وفي الشئ، يبقى مع الشئ، وثابت انشاء مع الشئ، فلهذا كان من مزايا الاحتياط في جانب المشتري أولى من مراعاة الاحتياط في جانب البائع.

والثاني: أن الإجابة لا يرد على الفسخ، فإذ انقضى لا محالة، والفسخ يرد على الإجابة، لأن الإجابة راسخ، وإذ انقضاءها، فلا فسخ أولى، فكأن الخرج مع ذلك، لأنه إذا اجتمع، كان الخرج الحرة أولى بالجلو، لأنه يرد على كساح الأمانة، وكساح الأمانة لا يرد على كساح الحرة، فعند الاجتماع، كان كساح الحرة أولى. ثم قلنا في الحق، والبيع إذ توثق، ففسخ ذلك كليهما، كان التبعة أولى؛ لأن البع يرد على البيع، والبيع لا يرد على البيع، فلهذا لا اجتماع كان التبعة أولى. وهكذا هذا، قبل ما ذكر في إيوج قول محمد: رحمه الله تعالى. وما ذكر في المأذون قول أبي يوسف: رحمه الله؛ لأن محمد بن يونس في الإجابة على الإجابة، وأبو يوسف رحمه الله تعالى يسمي بينهما، أصله في الوكيل، تسلم، أو شراء شيء، فغير شيء إذا خاف، وإم تحضره الشئ، فعلى قول محمد رحمه الله تعالى يقع للوكيل، ومحمد أبي يوسف رحمه الله يحكم الأمانة، وقيل: لا، ذكر في الشئ، وتدين من ترجيح أحد الأمرين على الآخر، قول أبي حنيفة: رضي الله تعالى عنه، وأما نسي قول محمد رحمه الله تعالى أن نصح لإجابة في نصف، والفسخ في النصف، ثم يكون انقضاء في الخيار، إن كان الخيار مشروطاً للبايع، وبالأحرى، لتصرف النصف على المشتري، وإن كان خيار مشروطاً للمشتري وللأجنبي، فمائع الخيار لما يلحقه من الضرر، — عيب الشركة وتفرق النصف، وإنما قالوا: هذا قياس على مسألة أخرى، حلت فيها أبو حنيفة ومحمد، رحمه الله تعالى، وهو أن الوكيل، البيع إذا باع مع الوكيل، وأخرج الكلاماً معاً، وأب كل واحد منهما من رجل، قالوا: جنة حنيفة، في الله تعالى عنه، وأن مع الموكل أولى، هذا محمد رحمه الله تعالى يحرم بيع كل واحد منهما في نصف العدد، وتكون العودة بينهما، ويعبر كل واحد من المدينين، إن شاء، رضى كل واحد منهما حسب العدد، وإن شاء، فأب حنيفة رضي الله تعالى عنه، ثم بعض بالنصف، فإن كان النصف يتحمل صلب الشئ، فيج لأحدهما، وعمل بالراجح، وبغير الآخر، وهكذا في الفسخ والإجابة لا يحصل بينهما، بل يطلب الشئ جميعاً لأحدهما، ويحرم

بالراجح، إلا أنه وجع على رواية كتاب البيوع تصرف الموكل بسبب الأصالة، ورجح في المقادير المنسخ على الإجازة من أيها وجد للوجهين اللذين ذكرنا، فأما محمد رحمه الله تعالى لم يشغل بالترجيح في بيع الوكيل والموكل، بل عمل بقدر الإمكان، وأثبت تصرف كل واحد منهما في النصف، فعلى قياس ذلك يجب أن يثبت تصرف كل واحد منهما في النصف متى أجاز أحدهما، وصح الآخر ثبت الإجازة في النصف، والفسخ في النصف.

نوع آخر

في البيع والشراء لغيره مع شرط الخيار:

١٢٤٧٢- هذا النوع يشمل على قسمين: قسم في البيع، وقسم في الشراء، فأما قسم البيع، قال محمد رحمه الله تعالى: رجل أمر رجلاً أن يبيع عبداً، وأمره أن يشترط الخيار للأمر ثلاثة أيام، فباعه، ولم يشترط الخيار، لم يجز البيع؛ لأنه خالف أمر أمره إلى شيء؛ لأنه أمره ببيع لا يلزمه، ولا يزيل ملكه إلا برضاه، وقد أتى ببيع يلزمه، ويرى ملكه من غير رضاه، فرق أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى بين هذا وبين المأمور بالبيع الفاسد إذا باع بيعاً حائزاً، فإنه ينفذ على الأمر، والفرق وهو أن البيع الفاسد نوحاً: نوع يزيل الملك بنفسه، وهو ما إذا كانت السلعة مقبوضة، ونوع لا يزيل الملك بنفسه، وهو ما إذا لم تكن السلعة مقبوضة، وكلا النوعين داخل تحت عقد الوكالة، فلا يتحقق الخلاف من هذا الوجه، أو تحقق إلحاقاً بتحقيق من حيث إسقاط، وذلك بخلاف إلى ما يتبعه؛ لأن الخيار الثابت يحكم فساد العقد مستحق على العاقد، فإنه يفرض عليه التمسك بإزالة للفساد، ودفعاً للحرمان، فإذا باع الوكيل بيعاً صحيحاً، فقد أسقط عنه حقاً مستحقاً عليه، فكان خلافاً إلى خير، فلا يعد خلافاً، فأما خيار الشرط فثبت حقاً، لأنه يتفق به، فكان تركه وإسقاطه خلافاً إلى شر، فيعتبر خلافاً، فإذن باعه، وشرط الخيار للأمر كما أمره به، نفذ تصرفه عليه؛ لأنه وافق أمره، وثبت الخيار له ولأموره؛ لأن القياس يابى شرط الخيار لغير العاقد؛ لأنه من حقوق العقد، ولا يمكن إثبات حق العقد لغير العاقد، إلا أننا جوزنا ذلك بطريق، وهو أن الماقد لما شرط الخيار لغيره، فقد قصد تصحيحه، وأمكن تصحيحه بجملة شرط الخيار لنفسه بطريق الافتضاء أولى، ثم جاعلاً ذلك التغير نائباً، ووكيلاً عن نفسه في الفسخ والإجازة (فكانه قال: شرطت الخيار لنفسى، وجعلتك نائباً عن نفسى في الفسخ والإجازة)، ولهذا لم يرد شرط الخيار لغير العاقد؛ لأن

.....

نشره مخيار لغیر القدر إذ كان بطريق شرط تخير في طريق الاقتضاء. و في لا يقبل بالتخصيصات، فإن صح التوكيل العقد صح فسخه، كما في شرط أحداً أو التسليم لأمير، وإن أحاد بطل خياره وخيار الأمر؛ لأن ذلك ثابت بطريق الثبوت، ولكن العقد لا يلزم على الأمر بإعادة التوكيل، لأن الأمر لم يرد من العقد عنه، وصاح التوكيل، وخياره، ويكفي له خيار لإجراء لا خيار الشرط، ولهذا لا يثبت هذا الخيار عن أحدهما أو كليهما.

١٦٤٦ - قال: ولو كان الأمر أمره بالبيع مطلقاً، دفع وشروط الخيار له قيم، أو للأجنبي
صح، مما لا يخالف للفظ، فإنه مطلق اسم البيع، ثم يتعين البيع الثابت، سواء كان البيع شرط
اختيار، وأيهما تصرف فسخاً، أو إجازة فبريد له المعاقد، واشترط له الخيار، مع نصه به، لما
ذكر أن شرط الخيار لغير العاقلة شرط للمعاقد، وتوكيد لمتبرعه له الخيار بالفسخ، والإجازة
بحكمه اختياره، فيصح بفسخ العقد وإجازته بحكم شرط الخيار، ويصح مسح الشرط منه
اختياراً، وإجازته بطريق التباين، وإلّا كاذب عن المعاقد، يبرم هذا العقد بإجازة التوكيد، لأن
الأمر له أمره بالبيع مطلقاً مع أنه البيع مطلقاً ينال البيع الثابت، والتبيين بشرط اختياره، فقد
رضي بمرور العقد، وإتمام التوكيد، وهو يبرم منه، ولا اختيار، ولا إجازة بمزلة له، فلا
يتوقف على إجازة الأمر، بخلاف ما تقدم

١٦٧٥- وإن نَحَسَّ أُنْجَمَهُمْ ، وَأَحْزَنَ أَلْأَمْرَ ، وَخَرَجَ الْكَذَّالِسانَ مِثْمَا مَعًا ، هَمِي . وَأَبَ
كُتَابَ الْمَذُونِ الْخَمْسِ أَوَّلِي ؛ لِأَنَّهُ أَتَمُّ ، وَفِي رِوَايَةِ كُتَابِ الْبُيُوعِ تَصَرُّفُ الْمَالِكِ ثَلَاثِي ؛ لِأَنَّهُ
أَفْوَنُ ، ثُمَّ أَمْرٌ بِالْبَيْعِ بِفَرْطِ الْخِيَارِ الْخَمْسَةِ ، أَيْ لِلْمُعَامِلِ ، بَيْعُ شَيْءٍ بِخِيَارِ نَفْسِهِ . أَوِ الْأَمْرَ ،
أَوِ الْإِجْزَاءِ ، هُنَا عِجْزٌ ، أَمَّا إِذَا شَرِطَ الْخِيَارَ لِنَفْسِهِ فَهَافٍ ، يَدْعَى إِذَا شَرِطَ الْخِيَارَ لِنَفْسِهِ . ثُمَّ
لِلْأَخْنِي ، فَلَمَّا ذَكَرْنَا أَنَّ اشْتِرَاطَ الْخِيَارِ لِمَا يَدْفَعُ شَرْطًا لِلْعَاقِدِ ، وَتَكْيِيسَ الْمُشْتَرِطِ لَهُ الْخِيَارَ
بِالْقَفْصِ ، وَاجْتَازَهُ ، فَصَارَ شَرْطًا لْخِيَارِ نَفْسِهِ ، كَمَا أَمْرُهُ ، عِجْزٌ

١٦٤٧- وأما اسم الشراء، فقل محمد بن حماد بن عبد الله: وإذا أمر الرجل بجلالة
 يشترى له عبد بعبه، أو بغير عبه، ويسمى له بعبه، أو بعبه، حتى يصبح الأمر، أو بعبه، أو
 بشرط الخيار لنفسه، حتى للمأمور، فاشترى، وبشرط الخيار لنفسه، أو للأمر، أو للأجنبي،
 منذ على الأمر، أو على أمره، أما إذا بشرط الخيار لنفسه، فظاهر، وأما إذا بشرط الخيار
 للأمر، أو للأجنبي، ولما ذكرنا أن شرط الخيار غير العدم شرط نفعه.

ولم نمره ان الخیار یجوز، فترسره = یز خیار او شرط الخیار نسبه، لایفقد علی

الأمر : لأنه حاله عدا بيعته إلى ما يضره ؛ لأنه أمره بشراء لا لمعه إلا برضاء . وقد أتى بشرط يلزمه من غير رضا ، فلا يفتد على الأمر ، ولكن يلزم الأمر ، مخلافات انبيع . فنه إذا أمر ببيع بشرط الخيار للأمر ، فباع من غير شرط الخيار ، أو باع بعير شرط الخيار نفسه ، حيث لا يفتد أصلا ، لا على الأمر ، ولا على الأمر ، وكذلك لو أمره بأن يشتري الخيار لنفسه ، يعني فهو كغيره . فاشتره بعير خيار ، لا يفتد على الأمر ، وكان ينبغي أن يصدده لأنه لما أمره أن يشتري الخيار لنفسه ، فقد أمره بسر ، بخرم مريض المأمور . فهذا اشترى ، ولم يشتري الخيار . فلهذا ر . د . رضى الأمر يلزم هذا الشراء للأمر ، فهذا شراء . دخل تحت الأمر ، فبعتد على الأمر ؟

والخيار باب الأمر لما أمره بشرط الخيار لنفسه ، فافتد أمره بشراء لا بخرمه نفسه ، وبخرم لخرمه بإحارة لا نجد بعد العتد . فإذا اشترى . ولم يشتري الخيار ، فقد أتى به أن يلزمه هذا الشراء بنفسه ، فصار محالاً إلى سر ، فلا يلزم الأمر . وبغير المأمور مستثريا لنفسه على ما ذكرنا .

وإن أمره أن يشتري الخيار لنفسه ، في الأمر ، فاشترى ، وشرطه الخيار للأمر كما أمره به حتى من على الأمر ، ثم أجاز المأمور البيع ، بطل خياره . والأمر عى خياره ، وإنما كان ذلك لما ذكرنا أن خيار الشرط كغير العقد ، يقتضي لخرمه للعقد . وإذا ثبت الخيار للعقد ، بطل بإبطاله . إلا أنه لا يلزم الأمر لما ذكرنا أن الأمر ما رضى بخرمه ، لأنه قد من غير الاحتياط به . ويثقف على إجارته واحتياطه .

١٢٤٧٧ واختلف المشايخ رحمهم الله معاني في أن لياق للأمر بعد إجارة أن كان خيار شرط أم خيار آخر ؟ بعضهم قالوا : بشرط له جدو شرط ؛ لأنه ذو حد من هذا العقد ، فإن أصبح يدخل في ملكه ، رجع الأمر في دمه . بسع اشترى خياره له على طريق الخصوص ، فلا يفتد إلا بإبطاله ، وكان بعضهم لا يفتد له حين شرط ، لما ذكرنا أن ثبوت شرط الخيار بغير انعاقه بطريق النيابة عن انعاقه ، فإذا أنطق انعاقه بخياره بإجازة بطل خياره بالأصل ، فيبطل حده للثابت ضرورة ، ولكن يبقى له خيار آخر ، وهو أنه ما رضى بشرطه حكم للعقد من عدم اختياره . فيبقى له هذا الخيار ، وهو مغير بين التزام حكم العقد وعدم التزامه . كما في دمه له اربع ، وعنا أفسس .

وإن كان له راء الدمه ونى لا شوقف على الإجارة ، إلا أنه لا يتوقف إذا وجد نقداً منى المشتري ، كما إذا اشترى خيلاً لغيره بغير أمره ، فإذا اشترى ، ولم يشترط الخيار للأمر حتى صار محتالاً ، وجد نقداً على المشتري ، فتد عليه . وأما شرط الخيار للأمر كما أمره به ، لم يجد نقداً على المشتري ، وإن أحار لا يفتد ، لأنه لم يفتد حتى انباع والآخرة ، فيشوقف على

إجازة الأمر ، كما في البيع ، وصار الشرع الذي لا يجد نفاذاً على المشتري في حق لتوقف على إجازة الأمر . نظير مسألة البيع ، فإن أجاز الأمر العقد بعد ذلك ، كان العبد له ، لأنه التزام حكم العقد ، وإن رد كان العبد للوكيل ، حتى لو هلك العبد بعد ذلك في يد الوكيل ، هلك من مال الوكيل ، لأن الإجازة من التوكيل قد صحت ، إلا أنها لم تعمل في حق الأمر لحقه ، فإذا زان حقه بالنقض عملت الإجازة السابقة عملها في حق الوكيل ، فدخل العبد في ملك الوكيل وضمائه ، فإذا هلك ، يهلك من ماله .

ونظير هذا الوكيل بالبيع إذا رد عليه بالعيب من غير فضائه المتأضي ، فإنه يتوقف على قبول الموكل ، فإن قبل لزمه ، وإن رد لزم الوكيل ، والمعنى ما ذكرنا ، كفاهت .

ولو أن الوكيل لم يرض به ، ولم يجوز البيع من الاستياء ، حتى قال : لأمر للوكيل : رد العبد ، فلا حاجة في فيه . فهلك بعد هذا القول في يد الوكيل ، هلك من مال الأمر ؛ لأن العبد دخل في ضمان الأمر بغض الوكيل ؛ لأن يد الوكيل يد الأمر ، ويقول : الأمر : رد العبد لم ينسخ استمده ؛ لأن هذا ليس بفسخ للعقد ، بل هو أمر بالفسخ ، والأمر بالفسخ لا يكون فسخاً ، يبقى العيب في ضمان الأمر ، فإذا هلك يهلك من مال الأمر .

وقول محمد ورحمه الله تعالى في الكتاب على وجه التعليل : هذا ليس بنقض بحضرة من البائع ، ليس المراد منه أنه نقض في نفسه ، لكن لا يعمل لغيبة البائع ، كما ظنه بعض أصحاب رحمه الله تعالى ، وإنما المراد أنه ليس بنقض في نفسه حتى يبتدئ النقض بحضرة البائع .

قال شايخ رحمه الله تعالى : وإنما بشرط حضرة البائع لابتداء النقض على قول أبي حنيفة ومحمد ورحمهما الله تعالى ، وأما على قول أبي يوسف ورحمهما الله تعالى يصح ابتداء النقض ، وإن لم يكن بحضرة البائع ، والمسألة معروفة ، فإن قال الوكيل بعد ما قال له الأمر : رد هذا العبد ، رضيت بهذا العقد ، ثم هلك العبد في يد الوكيل ، هلك من مال الأمر ؛ لما ذكرنا أن بقول الأمر : رد هذا العبد لم يفسخ العقد ، وقول الوكيل : رضيت بهذا العقد ، لا يحصل في حق الأمر ، يبقى العبد على ملك الأمر وضمائه ، فإذا هلك ، يهلك من مال الأمر .

١٢٤٧٨ - قال : ولو أن الأمر حين قال لنسأموه : رد هذا العبد على البائع ، فلا حاجة لي فيه ، يامع الأمور من رجل ، فإنه يتوقف هذا البيع على إجازة الأمر ؛ لأن العبد بعد قول الأمر : رد باقي على ملك الأمر على مامره ، وقد باعه بغير أمره ، فيتوقف على إجازته ، كما

توقفه الأول على إجازته، من مشابهة رجمهم الله تعالى من قال: هذا الجواب يستقيم على قول أبي يوسف، وصححه ما لله تعالى، أنه على قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه: لا يستقيم، لأن المشتري بشرط الخيار المشتري لا يدخل في ماله، المشتري عند أبي حنيفة وحده أنه تعالى، خلافاً لهما، وإذا لم يصر العبد مملوكاً للأمر عنده كتب بشرطه مع المد بعد ذلك على إجازته، ولتوقفه إما يكون على إجازة الثالث، لا على إجازة غير المالك.

ومنه من قال: لا، بل هذا قول الكل، ووجهه أن على قول أبي حنيفة إن لم يصر العبد مملوكاً، فيسبب المثلث في حقه، وهو الشرع قد وجد، واختكم مستحق بفضية السبب، نصار العبد كالمملوك له نظر إلى السبب، فجاز أن يتوقف عند المأمور بعد ذلك على إجازته، أو يقول: إن لم يكن العبد ممنوعاً بالأمر، فهو أقرب الناس إلى إجازة هذا المالك، فجاز أن يعطى له حكم المالك في حل إجازة هذا العقد، إذ يجوز أن يعطى للإنسان حكم المالك في حل بعض الأشياء، وإن لم يكن له حقيقة المثلث، لما يرى أنه أقرب الناس إلى، ألا ترى أن السبع إذا فترس الميت، وفي الكفن، فلكل من يرد إلى الورثة، لا لأهلهم ملكه، ولكن لأنهم أقرب الناس إليه، فأعطى لهم حكم المثلث، كذا هما.

١٢٤٧٩- ثم إذا توقف البيع الثاني على إجازة الأمر به أجاز الأمر البيع الثاني، ينفذ البيع الثاني، وشيخ الأول: لأنه إذا أجاز البيع الثاني، فقد قصد تصحيح البيع الثاني، ولا صحة للبيع الثاني إلا بعد فساد البيع الأول، ولا فساد البيع الأول إلا بإجازة البيع الأول، فصار بإجازة البيع الثاني صحيح البيع الأول، ففسد البيع الأول من وقت وجوده، فثبت المثلث له من ذلك الوقت، فعصل البيع على ملكه، وقد لحقت الإجازة، فبطل، وطيب له تريح إن كان في الشئ بيع، لأن البيع الثاني حصل على ملكه وضمائه، وإن نقص الأمر البيع الثاني، صار الحال بعد نقص البيع الثاني كالحال قبل وجود البيع الثاني: لأنه لا ينقص الأمر البيع الثاني، وله ولاية نفسه، فصار وجوده والعدم بمنزلة، فصار الحال بعد نقص البيع الثاني، وأحال قبل وجود البيع الثاني سواء من هذا الوجه، وإن نظرت الأمر البيع الأول بعد البيع الثاني، لزوم العقد للمأمور، لأن إقدام المأمور على البيع الثاني بإبطال الخيار، ومفسده لشراء بينه وبين الثبات، كقولهم: لا أنه لم يمتثل هذا الإبطال في حق الأمر لحقه، فإذا اختار بنفسه الشراء، فقد أطل، ففسد، فعصل ذلك الإبطال في حق الأمر عليه، فصار العبد مملوكاً للمأمور لهذا، ولكن لا ينفذ عليه بيعه الذي كان قبل ذلك: لأنه كان قبل ملكه إذ ملكه حديث الآن، والبيع لا يتوقف على ملك سبب، لأن نوى أن يباع شيئاً، ثم ملكه سبب من الأسباب،

لا ينفذ ذلك البيع عليه ، وإنما لم ينفذ عليه ، لا لتنا ، فإن جدد المأمور بيعاً بعد ذلك ، نفذ ، وطالب له الربح إن كان في الثمن ربح ؛ لأنه العبد صار ملكاً له من وقت النقص ، وأنه في يده وضمانه ، فينفذ مع طيبة الربح لهذا .

١٢٤٨ : وإذا اشترى الرجل شيئاً بغيره بأمره ، وشروط الخيار للأمر كما أمره به ، حتى ثبت الخيار للأمر وللوكيل ، ثم اختلف البائع والوكيل بعد ذلك ، فقال البائع : إن الأمر قد مضى والأمر غائب ، وأنكر الوكيل ذلك ، فالقول قول الوكيل ؛ لأن البائع يدهمى على الوكيل لم يقر خياره بعد ما كان ثابتاً ، وجوب الثمن على الوكيل بعد ما لم يكن واجباً عليه ، والوكيل ينكر ذلك ، فيكون القول قوله ، ألا ترى أنه لو ادعى الرضاء على الوكيل [في مدة الخيار] ، وأنكر الوكيل ذلك ، كان القول قوله ، فكذا هذا ، ثم يكون القول قول الوكيل ^(١) بلا بين ، بخلاف ما لو ادعى الرضاء على الوكيل في مدة الخيار ، وأنكر الوكيل ؛ فإن القول قول التوكيل مع البمين ، ولتفرق أن الدعوى في مسألتنا توجه على الأمر مقصوداً ، فإنه يدعى رضاء الأمر ، لا رضاء المشتري ، وعلى المشتري تباً وانقضاء ؛ لأن رضى الأمر متى ثبت ، سقط خبر المشتري ، ولزمه الثمن ، وحكم البيع حكم الأصل ، وهذه الدعوى لم تصح في حق إيجاب البمين على من توجه عنه الدعوى مقصوداً ، وهو الأمر ، فإن الأمر لو كان حاضراً ، وأنكر الرضاء ، لا يستحلف الأمر بهاء الدعوى ، فكيف يصح في حق توجه البمين على من توجه عليه الدعوى تباعاً ، وهو المشتري ، بخلاف ما لو ادعى الرضاء على المشتري ؛ لأن الدعوى هناك توجه على المشتري مقصوداً ، وهو أصل فيما ادعى عليه ؛ لأن العقد في حق الحفوف واقع للعاقبة ، كأنه اشترى لنفسه ، وإنما لم يجب البمين على الأمر ، متى كان حاضراً ، وادعى عليه الرضاء ، وذلك لأن الأمر في حق حقوق العقد نائب عن المشتري ؛ الأمر ، والدعوى على النائب لا تصح في حق إيجاب البمين عليه ، وإن كان يصح في حق سماع البيعة ، كالوكيل بالخصومة ، والأب والوصى ، صح الدعوى في مال اليتيم على هؤلاء ، في حق سماع البيعة ، ولم يصح في حق إيجاب البمين ، فكذلك هذا .

وذكر شمس الأئمة المحنوني رحمه الله تعالى : أن في استحلاف الوكيل في هذه المسألة روايتين ، على أصح الروايتين : يستحلف الوكيل ، هذا إذا أنكر المشتري ما ادعاه البائع ، ولم يقيم البائع بيعة على ما ادعى ، فأما إذا أقام البائع البيعة أن الأمر قد مضى ، فإن البيع لازم للأمر ، وإن كان الأمر غائباً ؛ لأن المشتري انصبب خضوعاً عن الأمر حكماً ؛ لأن البائع ادعى على

المشتري حقاً بسبب ادعى على الثابت وبين المشتري والتغائب انفعال بسبب. وهو الأمر. ولا ثبت ما ادعى على المشتري إلا بالثبات ما ادعى على الآلة. أي: من المشتري خصوصاً عن الغشامة. وإن ثبت له بية عن ذلك. إلا أن المشتري صدقه فيما ادعى من زيادة الآلة. ثم حضر الأمر في مدة الثلاث. ونكر الرضا. وادعى أنه نقص لبيع تحفيز من الباتم. ذكر أن الشراء يلزم المشتري. ولا يلزم الأمر. حتى لا يكون لتوكيف أن يرجع على الأمر باليمن إذا لم يكن. ثم مدعى عليه؛ لأن المشتري بإقراره أن الأمر رضى. إقرار على نفسه بسقوط حقه في الخيار. وجوب الثمن عليه. رضى الأمر [بأن الرجوع باليمن. فإذا نكر الأمر الرضا. صح إقراره التوكيف في حقه. ولم يصح في حق الأمر]. فإذا لم يصح إقراره في حق الأمر بالرضا. صار وجود هذا الإقرار في حق الأمر وعدمه بمنزلة.

ولو عدم فعال الأمر في مدة الخيار: كس فسخ. وإنشع حاضر. كان القول قولاً؛ لأنه حكى أمر بملك استثنائه للعمال [ومن حكى أمر بملك استثنائه للجان]، فإنه يصدق بهما [حكى هذا إذا قال] "الأمر: هذه المدة في مدة الخيار. فما إذا قال. هذه المدة بعد مدة الخيار. فم البيع بازمه. ولا يكون مصدقاً فيما حكى؛ لأنه حكى ما لا يملك استثنائه لعمال. فلم يبيع بعض المدة. لا بإقرار المشتري.

وما يتصل بهذه النوع:

(١٢٤٨١) - إذا بيع النوصي أو الأب شيئاً من مال المصغر. بشرط الخيار نفسه. فهو جائز. فإن بيع المصغر في مدة الخيار. ثم انشع. وبطل الخيار في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى. وكان محمد في ظاهر الرواية: ينتقل الخيار إلى النوصي. فإن أجاز البيع في مدة الخيار جاز. وإن رد مطلق. وجه قول أبي يوسف أن الخيار إنما يشتحق حقاً للعاقبة لكونه من حقوق العتق. وقد تعذر استعباده بعد البلوغ لانقضاء الولاية. فيسقط. ولا ينتقل إلى غير العاقل. كما لا ينتقل إلى الوارث بعد موت المورث. وجه قول محمد رحمه الله تعالى أن الخيار من حقوق العتق. ولعمد وقع للمصغر. فكذلك الخيار. إلا أنه كان لا يسريه بنفسه لعمزه. فإذا

(١) ما بين المصغر وبين ماله من الأهل وإنشاء من طرده.

(٢) ما بين المصغر وبين ماله من الأصل وإنشاء من طرده.

(٣) هكذا في جميع النسخ حتى عندنا. وكذلك في الأصل: فيما قال. هنا إذا حكى الأمر

قد رُوي على الأصح، بل للورغ، يمتد به، نظير ذلك، فإن كان له أن يشترطه الأب ولو في الصغير، يقع الصغير، إلا أنه كان لا يتصرف في ملكه نفسه، فلو أنه، حتى يتصرف بالبلوغ، يتصرف، أما إن يتخلل إليه من الأب والوصى - الموع فلا، كما ذهب.

إذا ثبت أن الخيار يلحق بعد البلوغ على قول محمد رحمه الله تعالى، وقول أبي الوصي أن الصغير، وله أن يفسخ، لأن ولاية الإجازة تحكم الخيار، ولم يزل له الخيار بعد البلوغ، لا لقطع الولاية، أما بطلان الفسخ، لأنه لا شرط الخيار، فقد بين أنه لم يرض بالترام المهددة إلا عند وجود الإجازة، فإذ بعدد الإجازة منه، كان له أن يفسخ دفعا لمهددة عن نفسه، ويجوز له أن تمت حق الفسخ للإسكان، وإن لم يكن له ولاية الإجازة، كالقصورى إذا بيع ذلك الصغير، كان له أن يفسخ قبل إجازة لانت، ولا يكون له أن يجبي، كما هنا.

وهي الروايات عن محمد وحماد الله تعالى ثلاث روايات، قال في رواية: مثل ما قد أبو يوسف، وقتل في رواية، يقتضى العقد، لأنه تعدد الفسخ، مع الخيار، ويبدو الخيار، وقال في رواية أخرى: يشترط الخيار إلى انقضى.

واختصت الروايات عن محمد رحمه الله تعالى في معنى مدة الخيار، قال في رواية: يترجم العقد لاستحالة قضاء الخيار بعد المدة، وفي رواية: لا يلزم الإجازة، لأن عند الإجازة في معنى، يشاء العقد، فيحق البلوغ الطارئ على العقد قبل الإجازة بحدوث الفسخ للعقد، وبذلك كان مفارما للعقد، فإذا بيع القصورى ملك الصغير، وضرب الصغير نفسه، لا يلزم انعقد من غير إجازة المالك، لأن مقتضى مدة خياره، فهذه كذلك.

١٢٤٨٢ - ولو بيع المالك، وشرط الخيار لنفسه، فمحرر في الثلاث، ثم البيع في قولهم جميعا، لأن المالك قد نفسه، فدون الخيار فاشأه فلا، ولا يعجز يوجب بطلان ولايته، فصار كسائر من له الخيار، وكذلك المالكون إذا جهر عبد المولى إلى المالك، ظل خياره، كما مر.

١٢٤٨٣ - ولو اشترى الأب، أو الوصي نفسا بذن في الدمة، وشرط الخيار، ثم بلغ الصبي، فأذن له الأب، أو الوصي، حذر العقد بينهما، والوصى بالخيار، إن شاء أحاز، وإن شاء فسح، لأن ولاية الأب والوصى أن يقطع عن الصغير الملوغ، فام بين لهما ولاية الإجازة أو الفسخ في حق الصغير، أما متى لهما ولاية الإجازة في حق أنفسهما، فإن أحاز النفس، ثم أبيع في حقه، فإن فسح، فإن حق الصغير، فيفسخ الفسخ، في حق الأب والوصى.

لوجود الإجازة به، ونظير هذا لو قيل بالشراء بشرط الخيار للموكل إذا اشترى، وشروط الخيار للموكل، ثم أجاز العقد بمحل الإجازة في حقه، دون الموكل، حتى إن الموكل لو رضى بالشراء، لزعم المبيع، وإن فسخ العقد، ورد المبيع، لزم الموكل، فهنا كذلك، وإن لم يجز العصى شيئاً حتى مات الوصى بعد ما رضى بالمبيع، أو قبل ذلك، فاليتم على حباه، وإن لم يموت الوصى^(١)، ومات العهد في يد الوصى في وقت الخيار، أو بعد مضيه، أو مات اليتيم في وقت اختيار قبل رضاه الوصى بالمشتري، أو بعده، فالشراء لازم للمشتري، وسيأتي بعض هذه المسائل بعد هذا في فصل الأب والوصى.

نوع آخر في الاختلاف في تعيين المشتري

بشرط الخيار عند الرد:

١٢٤٨٤ - إذا اشترى الرجل من آخر شيئاً على أنه باختيار ثلاثة أيام، وقضه، ثم جاء به ليرده على البائع بحكم الخيار، فقال البائع: ليس هذا هو الذي بعثك، وقال المشتري: هو ذلك، فالفول قول المشتري مع يمينه؛ لأن في خيار الشرط المشتري يتفرّد بالنسخ، فيفسخ العقد بمجرد قوله، وبقي ما نص في يده مال البائع، فالمشتري يقول للبائع: مالك الذي قبضت منك هذا، والبائع يقول غيره، فيكون القول قول المشتري مع يمينه في تعيين المقبوض^(٢)، اعتبر أميناً كالفودع، أو ضميراً كالمناصب.

ولو كانت السلعة غير مقبوضة في هذه الصورة، فأراد المشتري إيجار العقد في عين يد البائع، فقال البائع: ما بعثك هذا، وقال المشتري: لا، بل بعثني هذا، لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذا الفصل في شيء من الكتب، قالوا: وينبغي أن يكون القول قول البائع، كما لو ادعى عليه بيع هذا العين، وأنكر البائع أنبيع أصلاً، وقال: ما بعثك شيئاً، ولا يتحقق الخلاف في النسخ هنا؛ لأن المشتري يتفرّد بالنسخ، والمبيع في يد البائع، وأما يتحقق الخلاف حادثة الإجازة، كما إذا كانت السلعة مقبوضة لا يتحقق الخلاف حادثة الإجازة؛ لأنه أجاز، والمبيع في يده، إنما يتحقق الخلاف حادثة النسخ، هذا الذي ذكرنا إن كان الخيار للمشتري.

فأما إذا كان الخيار للبائع، إن كانت السلعة مقبوضة، فجاء المشتري بسلعة ليردها على البائع في مدة الخيار، فقال البائع: ليس هذا الذي بعثك، رقبضت مني، وقال المشتري الذي

(١) ما بين المتقدمين حافظ من الأصل وأثبت، من علوم وف.

(٢) وفي النسخة م - في نفس المقبوض.

ج ١٠ - كتاب البيوع - الفصل ١٦ : البيع بشرط الخيار
 يعني : بقدر نسي ١٥٥٠ ، فالقول : وإن اشتري مع يمينه : لأن الخصال لا خيار : إما أن يدعى البائع
 ذلك ما باع منه ، أو أنه يقي القيد في يده ، فإن ادعى الهلاك ، فقد ادعى ضمان القيمة على
 المشتري ، وأنه لم يكن واجباً ، والمشتري ينكره ، وإن ادعى الغيبان ، فقد تعادف على أن
 للمشتري حق الرد : لأن المشتري حتى الرد في مدة الخيار ، حتى يخرج عن ضمان القيمة ، إلا
 أنهم اختلعا في تعيين الغدوس ، فيكون القول هو المشتري مع يمينه ، وإن كانت الصلحة غير
 مفروضة ، فأراد البائع إلزام البيع من عين ، فقال المشتري : ما أنشيت ١٥٥٠ ، ذلك أن القول هو
 ذلك : مع يمينه ، لأن البائع يدعى عليه ولاية إتمام الشراء في هذا العقد ، والمشتري ينكره ،
 فيكون القول قوله ، كما لو أنكر المشتري الشراء أصلاً .

نوع آخر

في جنابة البيع في البيع بشرط الخيار :

١٦٤٨٥ - قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع الصغير : وجب باع عبداً على أن
 أبيع فيه خيار ثلاثة أيام ، ففس العبد فيلأ خطاً في مدة الخيار ، فعلم المولى ذلك ، فأجار
 البيع ، وهو عمام بأحدية ، ثم يفسر مختاراً للنفاء ، وصحت الإجارة ، أما صحة الإجارة ،
 فلا جارة أقوى من انقضاء البيع .

١٦٤٨٦ - ولم ينع المولى انعبد اختي ابتداء ، فإنه بجعة ، فالإجارة أولى ، ولم يصبر
 مختاراً للنفاء لأنه لم يوجد منه الاختيار صفاً ، وكان يبي أن يصبر مختاراً للنفاء ؛ لأنه
 بالإجارة حصل مزية له عن ملكه ، بهصبر مختاراً للنفاء ، كما لو باعه ، أو أعفاه ، وأجوس
 فيه إنما صار مختاراً للنفاء ؛ لأن بالتبيع والإعتاق يظل حق توليها اختيابة ، أما بالإعتاق فلا
 شك ، وإن ذلك بالتبيع ، لأن المشتري لا يختار بين الانعقاد والنفاء ، إلا اختيابة ثم شك في ملكه ،
 وهو لا يملك إعطال حتى رلى الجنابة عن حين نعم ، إلا بالنفء ، فيصير مختاراً للنفاء ، أما ههنا
 بالإجارة لا بطل حتى ولي اختيابة عن غير تعبد ؛ لأن المشتري يخير بين النفع والنفاء ؛ لأن
 عند الإجارة يشت ذلك له من وقت البيع ، ولهذا إذا حصل الولد من البيعة بشرط الخيار للبائع
 في مدة الخيار ، ثم سقط الخيار بالإجارة ، فالولد يسلم له ، وإذا ثبت أن عند الإجارة يشت

(١) كذلك في الأصل والمسخطة ، وكذلك في المسحطة ، م د ف ، لأن الإجارة لا تكون أقوى من
 ابتداء البيع

(٢) ما يبرر المعنوية سالط من الأخص ، وإنما أجنبت هذه العبارة من م

الملك للمشتري من تحت البيع، فظهر أن العقد جسي على ملكه، فصار له خيار كأن كان ملكه، ثم يعني حتى أوله، الحدية عن العقد، فلم يصح البيع مختاراً للعقد.

١٦٤٨٧ - وذكر في كتاب البيوع، إذا باع دارية على أن يبيع فيها بالخير، فملك تبيع ولدها فهو له بالخير، بقره ذلك، أن يبيع له الدار من الأمانة من التاجر بين الوفاء وإدائها، فجعل الإجازة بمنزلة أداء العقد، والتعبد به هو أن الإجازة تنبئ انتهاء العقد من وجه من حيث إن ذلك موقوف على الإجازة، وبشبه الإحصاء من وجه من حيث إن الإجازة مضمنة لجميع السابق، وعند الإجازة يستند الملك إلى وقت العقد حكماً، فكان الملك قبل الإجازة ثابتاً من وجه دون وجه، والمالك الثابت من وجهه يكتفى للعقد بالندفع أو النداء، وأما ملك التائب، فإذا عيب المالك يده جسي حنابه، يخاطب التائب بالبيع والبقاء، وإذا ثبت أن الملك من وجهه فبطل العقد بالبيع أو البقاء، وأما ثالث المستثنى من وجهه، فخطب على المشتري بالندفع أو النداء، فلم يصح البائع سطلا حق أو ثوبه الحياض، وهكذا ينص، في مسألة المفارقة، إن الإجازة تعبر بتمام العقد من وجهه، فكانت الإجازة تفريقاً من وجهه، فكان التائب بالخرص بالخير ثابت، والثابت من وجهه ملحق بالندفع من وجهه في حق الحرص.

فإن قيل: البيع مذهب يتمك من بيع العقد، ثم إذا لم يفسخ مع التمكن جعل كالمشترى، للبيع، وكل وجه بطلان امرائه في صحته، ولم يعزل الوكيل، حتى ضمن لوكيل امرائه في مرضه، بغير موافقة، وحصل منعه عن العدول، فلهذا ابتداء الرقعة؟

والجواب عنه وهو كقولنا في المثل الأول أو الامتناع من الترخيص بمنزلة البيع المبتدأ ما تبين بيع مبدأ حقيقة، والامتناع من العدول [أنفساً] بتوكيل بيع مبتدأ حقيقة، بل هو بمنزلة الوكيل مستند، إلا أن حق المرأة معلق بماله، فاعتاد حقيقة ثم يصير فراً، وباعتبار الحكم يصير فراً، فلا يطهر حقها بالملك، أما حق أو ثوبه بخلافه لم يكن متعلقاً بالندفع، فكانت حقيقة لم ينتج من وجه الحدية إن كان ينتج باعتبار الحكم، فلا يربط مالك ولا احتمال، وإذا ثبت أن التابع لم يفسد محضاً للعقد، كان للمشتري الخيار، لأن انعقد منه تعبد يجب في ضمان البيع، فإذا منه صار مستحقاً بالحدية، فباعتبار المشتري أمده، يحرم للمشتري من الندفع والنداء، لأنه بين أن الله يده جسي على ملكه، وأن الأمانة اعتباراً لا يرجع به على

الملك، أي لا يفسد في وجهه، وكان هو أشد الظهور.

(١) هكذا في م و م، وكان في الأصل الترخيص.

بأنه، وإن وجد العيب في ضمان البائع، إلا أن المشتري رضى بكونه معيباً.

١٢٤٨٨ - وإن اختار المشتري نفس البيع، بخير البائع بين الدفع والفداء، لأن الرد بالتعيب قبل القبض فسخ للعقد من الأصل، فصار كإن البيع ثم يكن، ثم ذكر في بعض الروايات، فأى ذلك يفعل المشتري - بخير البائع، وذكر في بعضها: فإن فعل ذلك، والمراد: فإن رد، وهذا هو الصحيح، لأن البائع إنما يخير عند رد المشتري المبيع عليه، لا عند الإقضاء، هذا إذا كانت الجناية في يد الساع، وإن كانت الجناية في يد المشتري، وباقي المسألة بجانها. فالبائع على خيار: لأن الجناية في يد البائع لثلم يبطل خياره بالجناية في يد المشتري؛ لأن لا يبطل كان أولى، فإن أجاز البيع جاز - ولا يكون للمشتري خيار العيب؛ لأن عند الإجازة يثبت الملك للمشتري من وقت العقد، فظهر أن العيب حدث متى ملكه في ضمانه، ولا يكون له الخيار. بخلاف الفصل الأول، ثم بخير المشتري بين الدفع والفداء؛ لأن الجناية لو كانت حاصلة في ملكه، لا في ضمانه، يجبر عند استقراؤ القلث له، فلأن بجيزها والجناية حصلت في ملكه وضمنه كان أولى.

هذا نكدي ذكرنا إذا كان الخيار للمانع، فبجنى العيب في يد البائع جناية، أو في يد المشتري، فإن كان الخيار للمشتري، وجنى العيب جناية في يد البائع، كان للمشتري خيار التعيب لتعيب الشراء في يد البائع، ويبقى خيار الشرط أيضاً؛ لأن في إيقاعه فائدة، فإن رلى الجناية - بما يرى العيب من الجناية، فيتمكن المشتري من الرد بخيار الشرط، وإن اختار الأخذ بخير بين الدفع والفداء، وإن اختار النقص، بخير البائع، وقد مر هذا من قبل.

١٢٤٨٩ - وإن كان الخيار للمشتري، فجنى العيب في يد المشتري في مدة الخيار، لم يكن له أن يرد على البائع؛ لأن العيب تعيب في مدة الخيار، فلا يكون له ولاية الرد، إلا أن تعدى العيب في مدة الخيار لم يكن^(١) له أن يرد به بخيار الشرط لو كان العيب، وهو بمنزلة ما لو اشترى عبداً، فحرم في مدة الخيار، لا يكون له ولاية الرد، ولو زال العيب حينئذ، يرد به بخير الشرط كذا ههنا، ولو لم يرد، واختار الدفع، سقط خيار الشرط، وتقرر العيب على ملكه عند الإقدام على الدفع، فيجب عليه الثمن.

(١) هكذا في الأصل، وكان في النسختين: ف - ر - ج : في مدة الخيار، فحينئذ له أن يرد به بخيار الشرط.

وما ينص بهذا النوع:

١٢٤٩٠- وحل مسرى ورأى شرط الخيار نكاحاً ، أو مستثري ، أو كان البيع سناً ، فوجد
 في المدارج قبل ، فعمى قول ابن حنيفة رحمه الله تعالى : الدية على معلقة صاحبه اليه متى
 حال ، وعنى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى : على عاقلة المشتري ، إن كان البيع
 بثناء ، وعنى عاقلة " من يصير الثمار له بالتمسك ولا صابة ، إن كان فيه اختيار ، عرجة فوليها : إن
 هذه امارة الموت ، فبدل من المثلث ، بنوعه حال له دفع المثلث ، فمذقة الذئب ، و١٢٤٩١ : إن
 لأن لدية إنما يجب على عاقلة صاحب الثمار الصبر وبقية صاحب الثمار جانيه ، إن كان لحفظ ، والحفظ
 يجب على المثلث .

وجه قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى : إن الحفظ أمر عسي أن يشأى له بحسبه ،
 وذلك البد ، وإنما يعتبر ذلك ان لدية لصبر ليه معلقة ، وقد يبقا أن به صاحب اليه معلقا معلقة ،
 لا به غير بالمثلث . ثم عند هذا إذا كان البيع دية ، أو الثمار في يه البائع ، حتى وحيث لدية على
 عاقلة المشتري ، لم يذكر في الكتاب أن المشتري هل يتخير ، ويجب أن لا يتخير ، لأن وجود
 النقل في الثمار ليس مسبباً عن المثلث لا حقيقة ، ولا اعتباراً ، فمن الثمار لا يتغير معلقة
 بصبر الحنابلة ، ولا كذلك ما إذا جنى العدة حبة في : إن الله

الفصل الثالث عشر

في خيار الرؤية

هذا الفصل يشتمل على أنواع :

نوع منه

في بيان صفته، وحكمه، وموضع ثبوته:

١٦٤٩١- يجب أن يعلم أن شرط ما لم يره المشتري جائز عتفاً، وصورة المسألة أن يقول الرجل لغيره: "بعت منك هذا الثوب الذي في كمي هذا، وصعته كذا، والذرة التي في كمي وصفتها كذا، أو كم بذكر الصفة، أو يقول: بعت منك هذه الجارية النسيئة، وأما إذا قال: بعت منك ما في كمي هذه، أو ما في كفي هذا من شيء، هل يجوز؟ وهذا البيع لم يذكره في المبروط، قال عامة مشايخنا رحمهم الله تعالى: إطلاق الجواب يدل على حوازه عندنا، ومنهم من قال: لا يجوز هنا، وللمشتري ما لم يره خيار إذا رآه.

والأصل في جواز هذا انعقد قوله عليه الصلاة والسلام: "من اشترى شيئاً لم يره فهو بالخيار إذا رآه" (١) لأن البيع وإن كان مجهول الوصف إلا أن الجهالة إنما بغض المعتقد باعتبار الإفضاء إلى المنازعة، ألا ترى أن من يبيع قصيراً من صرة بحره، وإن كان مجهولاً، لأنه لا يفضي إلى المنازعة، ولا منازعة هنا لأن المشتري بالخيار، فمن وافقه، أخذه، وإلا رده، وهذا الخيار غير موثق، بخلاف خيار الشرط: لأن ثبوت هذا الخيار عرف بالحدث الذي وبناه، وأنه مطلق، فإنه عليه الصلاة والسلام قال: "فهو بالخيار إذا رآه" لأنه لا يورث بمرته خيار الشرط؛ لأن الثابت ليس له إلا ولاية الفسخ والإجارة، وأنه لا يبقى بعد موت العاقد، والإرث إنما يجري فيما يبقى بعد الموت، وهذا الخيار لا يسقط بالإسقاط مقصوداً، حتى لو قال: أسقطت خيار الرؤية، لا يسقط، بخلاف خيار الشرط.

١٦٤٩٢- ولو باع شيئاً لم يره، ما ذورث شيئاً، ولم يره حتى يباعه، حاز البيع، ولا خيار له في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى لأخيه، وكان يقول أولاً: له الخيار، فعلى قوله

(١) أخرجه البيهقي في سنن الكبرى (١٠٢٠٦-١٠٢٠٧) باب من قال: يجوز بيع العبد لعانه، والدارقطني في سننه (٨): كتاب البيع، وكتبه الفخاوي في معاني الآثار (٢/ ٣٦٠).

(٢) ما بين الموقوفين ما نقل من الأصل، وإنما أثبت هذه العبارة من نسخة م.

الأول : قس جانب النافع بجانب المشئى ، وعلى قوله الآخر عرف بهما ، وكأنه اعتمد على ما روي أن عثمان رضي الله تعالى عنه ما عُرِفَ كذاً له بالعصبة من مصلحة ، فقبل لظنحه إنك قد عبت ؟ فقال لى اختيار : لأني استريت ما لم أَرَهُ ، وقال عثمان رضي الله تعالى عنه .
ونى اختيار : لآسى بعت ما لم آره ، فحكمت حسرتي من مصمم . فقص لظنحه بالختيار ، وكان ذلك بمحض من الصحبة رضي الله تعالى عنهم ، ولم ينكر عنده أحد .

١٢٤٩٣ وفي صرف القدوى : وليس في انفراده وبتنبيه خيار الروية ، وكذلك في سائر القدوى . لأنه لا فائدة في الرد ، فإن العقد لا يفسخ بردها . لأن العقد لم يرد على سبب ، وإلّا رد فبفسخاً لا لا ، وإن ثبت خيار الروية أيضاً . كما في القسم من الأول ، فيردى إلى ما لا يتأخر . ولو كان تبيناً بعينه ، بأن كان إناء ، أو تبراً ، أو حباً مصروحاً ، فله به خيار الروية : لأن الرد مفيد هنا ، لأنه يبرهن بالتعين ، وبفسخ العقد به بالرد .

١٢٤٩٤ وفي استري حياً بعين ، فاختار للمشتري ، ولا خيار للبائع ، ولو تباعد عينا بعين ، فكل واحد منهما خيار ، لأن الرد من كل جانب مفيد . لأن العقد يفسخ بكل واحد منهما ، ويؤدى إلى الرضا عين ما كان له .

١٢٤٩٥ وإذا اشتروا شيئاً فدان رأه ، ولا يعرفه ، بأن رأى نوباً في يد إسماعيل ، ثم إن صاحب الثوب أتاه في متبيل ، وباعده ، أو رأى جارية في يد إسماعيل ، ثم أتت متعبة عنه ، فاشترىها منه ، لم يولم بأنه ذلك الثوب ، وذلك الحاية . فله الخيار بإداره بعد ذلك : لأنه خاص بأوصاف العقود عنه وقت العقد ، وهو العلة الموجبة في الجار .

١٢٤٩٦ وفي المشتري ، إذا عرض على رجل حجاب هري ، فنظر في كل ثوب ، ثم إن صاحب الثوب لم يلبس الحجاب في متبيل ، فاشترى الذي عرض الجراب ، فله الخيار إذا رآه . وإن كان يرى له صاحب الجراب أنه من ذلك الجراب ، حتى سبه إلى شيء يعرفه بعينه ، لأنه جدهن بأوصاف العقود عنه حالة الشراء ، فإنه لا يدرى أن الثوب الذي اشتراه جده أو ردى .

وفي الأفضل . فلو أرى ثوبين ، وحرصهما عليه ، ثم لفت أحدهما في متبيل ، ثم اشتراه منه ، ولم يره ، ولم يعلم أيهما هو ، فهو بالخيار إذا رآه : لأنه لا يدرى أنه حصل بأوصاف العقود عليه حالة الشراء ، فإنه لا يدرى أنه جيد أو ردى . ولو اتد بالسويين جميعاً ، ففك كل واحد منهما في متبيل ، وقال : هذين أنوبيه اللذين عرضت عليهما أمس ، فقال : أخذت هذا الثوب

بعينه بكفاً، وهذا انشوب بعينه بكفاً، ولم يرهما حالة انشراء، فهو على وجهين: إما إن انشرا بمماسين واحد، بأن قال: هذا بعشرة، وهذا بعشرة، وفي هذا الوجه لا غير له؛ لأنه يعلم بأنه مضاف المعقود عليه حصة الشراء، حيث سوى بينهما في الشراء؛ لأن ذلك دليل على أنهما كانا مستويين في الموصف، وإذا كانا مستويين في الموصف، كان عاقلاً وأوصاف المقود عليه حالة انشراء، وأما إن انشرا بعد انشور مجهول مختلف، بأنه قال: هذا بعشرين، وهذا بعشرة، وفي هذا الوجه له الخلل؛ لأن انفصال في الشراء دليل على أن أحدهما أحود من الآخر، ولم يعلم ذلك انشراء أن الذي قاله المشرعون جيد أو ردي.

وإن قال: أخذت أحدهما بعشرين، ولم يسو بينهما هو، فإن هذا فاسد؛ لأن المبيع مجهول حيلة تفرقهما في الشراة.

١٢٤٩٧- ولم اشترى شيئاً فدراهم، وعلم وقت الشراء أنه ذلك الشيء، فلا خيار له إلا أن يكون قد خبير عن المكان الذي رآه عليه، وإذا ادعى المشتري الشعيير، فالقول قول البائع مع يمينه؛ لأن المشتري يدعي هاهنا، والنازع ينكر، قالوا: هذا إذا كانت المدة قريبة يعلم أنه لا يتغير في تلك المدة. أما إذا كانت مدة بعيدة، فالقول قول المشتري؛ لأن الظاهر يشهد له، ويؤيده ما لا تنافي من الأمانة المبرحة حتى راحة الله تعالى، قال: أُرِيت لو كانت جارية غائبة رآها، فانشرا بعد ذلك بعشرين سنة، وزعم البائع أنها لم تتغير، أكن تصدق، على ذلك؟ لا حيث أنه لا يصدق، وبه كان يقضي العبد التمهيد حسام الدين والشيخ الإمام ظهير الدين المرغيناني وحكما أنه بدالي، وخيار الرؤية يجمع تمام الحقيقة، حتى إذا من اشترى من آخر عدله وظلي، ولم يره، فقبضه، وحدث بتميم منه عجب في يده، فابصنه أنه يرد منه شيئاً بخيار الرؤية؛ لأن عجز عن رد ما تعجب في يده، فهو رضاء من الثاني، نعم من الحفظه على البائع قبل التسليم، وأنه لا يجوز، وكذلك لو تم بيع شيء منه، وأراد أن يرد بعض الأثواب دون البعض، أبس أه ذاك، لأن فيه تفرق الحقيقة على البائع قبل التسليم، ثم: فإذ خيار الرؤية تمام الحقيقة؛ لأنه إنما يشتت بسبب جهالة وصف المقود عليه، والجهالة أصل البيع، ووضعته أثر في مع الخواص والمروءة، بأن اشترى شيئاً من جملة الثياب لا يبيع، فجهالة الوصف مع العلم بالأصل يؤثر في مع اللزوم، دون المساواة، عملاً بالتدليل بقدر الإمكان، وإذا امتنع اللزوم، لم تكن الحقيقة تامة؛ لأن اللزوم من أحكام الحقيقة، وليس للمشتري أن يجيز قبل

(١) وفي م' شحما

(٢) وفي م' واحدة، والجمع.

الرؤية، حتى إنه - أجازها - ثم رُدَّ، فله أن يردَّه، ويجهز له أن يمسح - وإن لم يردَّه - عند حاشته
 ١٠ - أبلغ رحمهم الله تعالى، وهكذا يرى أثر ابن أبي زيد عن أبي يوسف في الآية الأولى .
 وهكذا ذكر في شرح المعاصي . وهو القدر الذي وهو المحصص .

والفرق وهو أن صحة الفسخ عند عدم بروج العقد، والعقد هنا غير لازم لتتمكن
 الخلف في الرضاء، أما ولاية إقراره عند الرضاء، وإثبات الرضاء عند العلم بأوصاف
 المعقود عليه، وأنه لا يتحقق بين الرؤية، ولرد اختيار الرؤية فسخ قبل القبض، عند - حتى لا
 يخرج منه إلى قسمين، انتهى، ولا إلى رفض السبب، لكن لا يصح هذا عند الإجماع من
 نوائيم عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى . وإنما الرضاء به يصح بعد الرؤية بمحض من
 السبب ويجوز محض منه بالانقضاء .

والرضاء به على صورتين: الرضاء بالتصريح، وبإثباته، وكثير ما بالتصريح أن يكون
 بعد الرؤية: رخصت أو يقوفاً: أحزمت، أو يقول: أحزمت، والرضاء بالإثبات أنه أو يراه، ثم
 يشترطه، أو يراه عند الشراء، ويقضيه، أو يتمسك به بعد الرؤية تصرف المالك على ما
 عرف في خيار الشرط - بعد فعل شيئاً من ذلك، سقطت خبره، وهو النوع الثاني من هذا
 الفصل

٢٤٩٨: إذا تصرف المشتري في الشيء قبل الرؤية تصرفاً مطلقاً، فهو على وجهين: ما
 كان تصرفاً لا يمكن فسخه بعد وقوعه، وما كان تصرفاً لا يمكن فسخه بعد وقوعه، وهو
 لأنه ملك المشتري قبل الرؤية، فله التصرف فيه، وبه دلت هذه النصوص على صحة الفسخ .
 فيبطل الخيار ضرورة، وكذلك لو علق بالتصريح حق الخيار، بأداء شيء، أو شيء، أو بيع بشرط
 الخيار، انتهى، لأن هذه الحدود في معنى الفسخ، يبطل الخيار ضرورة، معنى لو اشترط
 الموهوب، أو مضت مدة الإحارة، أو رد المشتري على شرط الخيار، ثم رُدَّه، لا يكون له ولاية
 الرد، وإن كان نصيباً لم يتمتع به حق التعبير، بأن يبيع - رداً على ما كان - أو يرد، ولم
 يسلمه، أو عزم على البيع، لا يبطل خياره، وإن كان هذه التصرفات من بعد الرؤية، يبطل
 خياره .

ذكر العلوري: هذه المسألة في كتابه، والتفريق بين ما قبل الرؤية وبين ما بعد الرؤية في
 حق التصرفات التي تم تعلق بها حق التعبير، خيار الرؤية لم يبطل هذه التصرفات، إنما يبطل
 من حيث إنها تلي الرضاء بالملك، لا باعتبار تعلق حق التعبير، إلا أن خيار الرؤية لا يستلزم
 شراء الرضاء قبل الرؤية، فلهذا الرضاء أولاً، أما الثانية، الرؤية بدفع هذا الخيار ويبيع

١٢٥٠٢- وإذا اشتري داراً، ولم يرها، فبيعت داراً بجبها، فأخذها بالشمعة، فله أن يرد الدار المشتري بخيار الرؤية، رواه إبراهيم عن محمد بن حمزة عن أبيه تعالى.

١٢٥٠٣- وفي الأصل : إذا اشتري عدل رضى لم يره، ثم باع ثوباً منه، ثم نظر إلى ما مضى، ولم يره، به، فليس له أن يرد بخيار الرؤية، فإن عاد ما باع إلى ملكه، هو فسخ من كل وجه، فله أن يرد الكل بخيار الرؤية، إلا على رواية علي بن أحمد عن أبي يوسف، وحده تعالى، فإنه يروى عنه أن خيار الرؤية إذا سقط، لا يعود، وإن عاد إليه فديم ملكه، كخيار الشرع.

١٢٥٠٤- وفي الأصل : إذا خرج العبد عند المشتري جرحاً له أرس، أو كانت أمة، فوطئها غير المشتري ينسبه، فليس له أن يرد ما بخيار الرؤية، وإن كان وطئها غير المشتري بطريق الزنا، أو وطئها المشتري، أو كان أجرح من المشتري، فليس له الرد، إلا أن يرضى البائع في المسائل الثلاث، وإذا ولدت ولداً، فإن بقى الولد، فليس له الرد على كل حال، وإن مات الولد، إن لم يولد له ولد، فله أن يرد، إلا برضاه، إن منع، وإن لم يرد، وجب نقصاً ظاهراً، فكذلك على رواية كتاب المضاربة، لأن على رواية كتاب المضاربة، الولادة في بطن آدم عيب لازم أبداً.

١٢٥٠٥- وإذا كانت شاة، فولدت في يد المشتري، إن بقى الولد، فليس للمشتري أن يرد ما على كل حال، وكذلك إن قتل الولد، وإن مات، كان له الرد؛ لأنه لما مات من غير صبيح أحد، جعل كأن لم يكن، فالولادة لا تكرر هيئتها؛ لأنها لا توجب بعضاً من ألبانهم. ولو أن ألبانها جرح العبد عند المشتري، أو قتله، ذكر في الأصل : أنه وجد، البيوع على المشتري، وعلى البائع النسيئة في القتل، والأرض في الجحاح.

وذكر في فصل الجحاح في كتاب الشرب، وقال : على قول أبي حنيفة ومحمد وحسينهما الله تعالى : يسقط خيار المشتري، ويلزمه البيع، وعلى قول أبي يوسف : لا يسقط خياره. وقال في موضع آخر : على قول أبي يوسف الأول : يسقط خياره، وعلى قوله الآخر : لا يسقط.

وفي نوادر بن مساعة : أن خيار لا يسقط، وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد رحمهم الله تعالى.

وفي بعض النوادر : خيار المشتري يسقط بجحاح البائع عند أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه، وعندهما : لا يسقط، قلوا : وهو الصحيح.

ولو أجاز المشتري العقد في بعض المبيع دون البعض ، بأن اشترى ثوبين ، أو علبين ، أو ما أشبه ذلك ، ورأى أحدهما بعد ما قبضهما ، ورضى بأحدهما ، فقال : رضيت بهذا ، لم يجز له ما فيه من تزيق الصفقة قبل التسام ، والخييار على حاله ، لأن^(١) الإلزام بقية المبيع ، ولم يوجد الرضا به مستمرا ، وزد الباقي وحده مستمرا ، لما فيه من تزيق الصفقة ، فتعين رد الكل ، وصار وجود الإحيزة في البعض والمقدم بجزءه ، ذكر المسألة على هذا الوجه .

بن سماعه في نوادره : عن محمد رحمه الله تعالى : قال نعم ، ولو لم يقل : رضيت بهذا ، ولكن عرض أحدهما على البيع ، لم يكن له أن يرددهما ؛ لأن خيار الرؤية قد سقط حكما لعرض على البيع ، وما ثبت حكما لا مرد له ، فيلزمه العقد في الآخر ضرورة ، قال ثمة : وكذلك لو كان في يد اثنين ، فراضا وقبض أحدهما ، فهو دليل الرضا بهما ، وليس له أن يرددهما .

وفي المتن : عن أبي يوسف رحمه الله تعالى : أنه سوى بين الرضا بأحدهما وبين عرض أحدهما على البيع أو قال : لا يطل خياره حتى يرضاهما ، أو يرضيهما على البيع ، فهذا إشارة إلى أنه لو عرضهما على البيع^(٢) أنه يطل خياره ، وقد ذكرنا قبل هذا عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أن المشتري لو عرض المبيع على البيع أنه لا يطل خياره .
وأفي القدوري : عن أبي يوسف لو عرض المشتري بعض المبيع على البيع أنه يطل خياره^(٣) .

وفي المتن أيضا : عن أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه : فيمن اشترى جلابين ، ورأى أحدهما ، ورضى بأحدهما ، فهو رضاء بهما ، ولو رأى أحدهما ، ورضى بهما ، لم يكن رضاء بهما .

١٢٥٠٦ - رجلا اشترى شيئا لم يراه ، وقبضه ثم نظر إليه ، فرفض به أحدهما ، وأراد الآخر الرد ، وليس له أن يرد إلا أن يجمعا على الرد ، وهذا قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه ، وكذلك إذا كان البائع اثنين ، والمشتري واحدا ، والخييار للبائعين ، فنقض أحدهما ، وأجزأ الآخر ، لا يجوز ما لم يجمعا على الإجازة .

(١) له لا

(٢) ما بين المتولين سقط من الأصل ، وإنما كانت هذه العبارة من ق و م .

(٣) ما بين المتولين سقط من الأصل وأثبتناه من الظوم و

ولو أن رجلين اشترى جارية ، وقد رآها أحدهما (والآخر لا) فضاها ، فظن أنها
التي لم يرها ، وأجسدها على ردها هو وصاحبه . فلهما ذنت ، ولو أن الذي رآها قال : قد
رخصت ، وأنفقت البيع قبل أن يرد الذي لم يرها ، كان للذي لم يرد أن يرد جميع البيع ، ورضا
شريكه بمنزلة رده .

وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في الأمانى : اشترى ثوباً لم يره ، فإقاهه قصير لا
يقطعه ، ورأى أن يرد ، فقال له البائع : قره الخياط ، فإن قطعك فأمسكه ، ولا فرده ، فأراه
الخياط ، فإذا لا يقطعه ، فله أن يرد ، وليس هذا كهرضة على البيع ، هذا بمنزلة ما لو قال :
أذهب به ، فإن رخصته ، وإلا فرده ، وكذلك الخف ، والغنسوة ، وكل شيء بمنزلة صمعه ، أو
نقصانه ، ولو كان عبداً ، فرده أنصبي ، فقال : أريد أن أعضفه من كفارة عبي . فإن أجزى ،
وإلا رده ، فله أن يرد ، هذا بمنزلة الصخير .

وفي الفتاوى : سئل أبو بكر عمن اشترى أرضاً ، ولها أكار ، فزرعها الأكار مرضى
المشترى ، بأن نوكها عليه على إحالة المتقدمة . ثم رآها ، فليس له أن يردّها ؛ لأن فعل الأكار
بمنزلة فعل المشتري . وعن محمد رحمه الله تعالى فيمن اشترى ثوباً بالرى ، وهو في ذمته ،
فحمله إلى المكوفة ، ولم يكن راءً ، هل له أن يرد ، بالكوفة بقارقه ؟ قال : لا ، ولكن يحمله إلى
الرى ، ويردّ ثمنه .

١٢٥٧ - وفي الفتاوى : إذا اشترى شيئاً على أن يحمله السبع إلى منزل المشتري ،
وتلك بالفاربية حتى صح البيع ، فحمله البائع إلى دار المشتري ، ولم يكن راءً المشتري ،
فأراد أن يرد ، بخيار الرؤية ، ليس له ذلك ؛ لأنه لو رده ، يحتاج البائع إلى الحمل ، فيصير بمنزلة
عيب حادث عند اشترى .

١٢٥٨ - وفي المتن : رجل يبع جارية بألف درهم وعبء ، ودفع الجارية ، ونقص
العبء والألف ، فرأى العبد ، ولم يكن راءً قبل ذلك ، فرده بخيار رؤية ، جاز رده ، ولا يتنقص
البيع في جميع الجارية ، وإن يتنقص بحصة العبد فيها . ويرجع بحصة العبد من الجارية إلى
بائنها . وأما حصة الألف من الجارية ، فلا يتنقص البيع فيها ، ولا يعود إلى بائنها .

بشر " عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في رجل اشترى كركى حنطة ، ولم يرها ، فأقال
في أحدهما قبل القبض أو بعده ، فله خيار الرؤية جيداً . والله أعلم .

(١) من المتقرب من الأصل ، وإنما كتبت هذه العبارة من نسخة د .

(٢) هكذا في م . وكان في الأصل : والسفحة ط .

نوع آخر فيما يكون رؤية بعضه كروية كله في إبطال الخيار

١٢٥٩ - فإذا رأى بعض الشيء، ورفض به، ولم ير الباقي، هل يكون عيباً؟ والأصل فيه أن غير البصري إذا كان نبهاً للمرئي، فليس له رد غير المرئي^(١)، وإن كان رؤية المرئي لا يعرف حال غير المرئي؛ لأن البيع حكمه حكم الخبوع، فيعتبر مرئياً نبهاً للمرئي، وإذا سقط الخيار في الأصل سقط في البيع.

١٢٤١ - بيانه: إذا اشترى حلياً أو عبداً، ورأى وجهه، ورفض به، لا يكون له تخيير بعد ذلك، ولو رأى ظهرها، ورفض، ولم ير وجهها، فنه خيار الرؤية؛ لأن سائر الأعضاء في العبيد والجواري تبع للوجه، ألا ترى أنه يشترط الغيبة بشروط التوجع مع انسداد عي سائر الأعضاء، في الدواب، يشترط النظر إلى مقدمها ومؤخرها، هكذا ذكر 'القدوري'، قال: لأنه في العادة عند شراء هذه الأنبي، ينظر إلى مقدمها ومؤخرها، ولا يلتفت إلى شيء آخر، فصار ذلك أصلاً، وغيره نكاحاً، وذكر في موضع آخر: أن عند أبي يوسف رحمه الله تعالى يعتبر النظر إلى مقدمها ومؤخرها، وعند محمد، يعتبر النظر إلى مؤخرها لا غير.

وفي المختار: قال أبو يوسف رحمه الله تعالى: وفي الدواب يسأل النخيلون، فإن قالوا: يحتاج مع النظر إلى الوجه، وانكفل إلى النظر إلى مؤخرها لتقصان كان في مؤخرها من غير عيب، فه الخيار ما تم نظر إلى مقدمها ومؤخرها، وإن كان مؤخرها لا يكون فيه نقصان من غير عيب، فنظر إلى المقدم، لا يكون له تخيير بعد ذلك. وإن كان إذا نظر إلى مؤخرها، لا يحتاج إلى النظر إلى مقدمها؛ لما أنه لا يكون في مقدمها نقصان من غير عيب، لم يكن له خيار إذا نظر إلى مؤخرها.

١٢٥١ - وعن محمد رحمه الله تعالى: في الدواب أنه يحتاج إلى النظر إلى وجهها أو جـدها، والنظر إلى مؤخرها لا يكفي، وعن أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه: في النردون والحصار والبطل يكفي أن يرى شيئاً منه، لا الخافر والذئب والناحية، وفي الشاة الغنية لا بد من النظر إلى سرعها ومائل جسمها، وفي شاة النعم لا بد من الجلوس حتى يبين به الهزال والسمن، وفي الخفوق، إن كان تستأ مقصوداً منه، كالوجه في المعافاة، وموضع العمام في العقير.

(١) ما بين المقصودين فقط من الأهل والبناء من طووم وف.

الخباب، فلا بد من النظر إلى ذلك الموضع لسقوط الخطأ، فنادى الحسن بن زيد عن أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه لو أن لم يكر شيء منه مفسوداً، كالتكرار إذا نظر إلى ظاهره محطوطاً، فلا خيار له بعد ذلك؛ لأن التلاوت بين المرئ وغير المرئ في التكرار واستدعاه يسير. وإن وجد الشيء مثل ما رآه، فلا خيار له، وإن وجد غيره، فله الخيار. وروى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله ^(١)، إذا اشترى جراب مروى، فأراه من كل ثوب قطعة، فلا خيار له، وإلا له الخيار، قال هشام: قلت لحمد: إذا كان المشتري طغفة، فرأى أسفلها، ونمير وجهها وموضع الفرس منها. قال: لا خيار له، قال: هذا شيء واحد، وقد ذكرنا قبل هذا بخلافه.

وروى عن أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه: فمن اشترى شيئاً أن له الخيار حتى يرى جيبه، وما كان له وجهان من ثوبين مختلفين، فإنه بشرط الرؤية كلا الوجهين، وعند محمد رحمه الله تعالى فيمن اشترى جبة صفراء، ورأى يطأها، ورعى بها، لا يطل خياره حتى يرى الظهارة، يريده إذا كان يطأها دون ظهارة، وكذلك الحكم في كل شيء يبطل بطلانه دون ظهارة، وأما المسمور وكل شيء طافه أرقع، وأكثر شيئاً من ظهارة، فرأى البطانة، ورعى بها، بطل خياره، إلا أن تكون البطانة دائمة، فيجوز بشرط رؤيتها.

١٢٥١٢- وفي فتاوى النسفي: إذا اشترى مكعاب. وقد جعل وجوه المكعاب بعضها إلى بعض، فنظر المشتري إلى ظهورها، لا يطل خيار الرؤية، ولو نظر إلى وجوهها، ولم ينظر إلى المصوم، يبطل خيار الرؤية لأن الوجه أصم، والصوم نبع. ١٢٥١٣- ولو اشترى رجلاً بأدائها، ومن أدان شيء مبان لم يره، فله الخيار إذا رآه، ويرد الكل [وكذلك إذا اشترى سرجاً بأدائه، ورأى السرج، ولم ير القلب، فله الخيار إذا رآه، ويرد الكل].

١٢٥١٤- وإن كان المشتري داراً إذا رأى جيبها، ولم ير داخلها، رضى به، فلا خيار له بعد ذلك، قالوا: وهذا إذا لم يكن خوف الدار أبنية، أو كان لأنه لا يختلف أبنية ذلك الموضع، بل يكون على تقطيع واحد، وأما إذا كان داخل الدار أبنية، ويختلف أبنية دور ذلك الموضع، فله الخيار؛ وما ذكر من الجواب في الكتاب فذلك بناء على عادة أهل الكوفة وبغداد، فإن أبنية دورهم لا تختلف، وقاله غيرنا لا يطل الخيار حتى يرى شيئاً من أوتى دليله، أو

(١) ما بين الموقوفين - قط من لأصل وأثبتته من طوموف.

(٢) بين الموقوفين - قط من لأصل وأثبتته من طوموف.

فثبت من أرض النداء ، وقال الحسن : لا يبطل الخيار حتى يذهب ، ويتأخر جوازها ،
 وشخصها ، وبعض مشايخ رحمهم الله تعالى من أهل زماننا قال : في البيت الصغير وهو
 الذي دس عليه خبائه : إذ رأى خارج البيت ، ورخصه به ، بطل خياره ، كما هو جواب
 الكتاب ، وفي الدور يعتبر رؤية دخوله ، وهو جواب المشايخ رحمهم الله تعالى

وقالوا أيضاً : وفي الدور رؤية ما هو المقصود ، حتى إنه إذا كان في الدور بيتان شتويان ،
 وبيتان صيفيان ، وساطقان ، بشرط رؤية الكل ، كما يشترط رؤية محن الماء ، ولا يشترط
 رؤية المصطفي والميلة والمعلو إلا في بلد يكون المعلو مقصوداً ، كما في ممر قده وبعضهم
 شرطوا رؤية الكل ، وهو لأظهر والأشبه ، وإن كان المستري مستأن ، بشرط رؤية رؤوس
 الأشجار ، ويكتفى به : لأن برؤية رؤوس الأشجار يعرف حال الباقي ، وفي كتاب الفسدة لم
 يشترط رؤية رؤوس الأشجار أيضاً ، ومبصرة فذلك ، أنه إذا انقضى بيتان وكسما ، وأصاح
 أحدهم البستان ، وأصاح الآخر الكرم ، ولم ير واحد منهما أصاحه ، ولا رأى
 خوفه ، ولا سله ، ولا شجرة ، لكنه رأى أحاط من طاعره ، فلا خيار لأحد منهما ، فقد
 اكتفى برؤية ظاهر الحائط ، ونعم بشرط رؤية رؤوس الأشجار ، ويجب أن يكون الجواب
 المذكور في البستان بما عني عادة يلاهم ، أما في بلادنا ، لا يكتفى برؤية ظاهر حائط
 البستان ، ولا برؤية رؤوس الأشجار ، ويشترط رؤية داخل الكرم : لأن داخل الكرم في بلادنا
 متفاوتة تفاوتاً فاحشاً ، وإن كان البيع أشياء ، فهي العديديات المتفاوتة ، نحو السداب التي
 انتثرها جراب ، والبطيخ الذي يكون في الصريحة . وغير ذلك لا بد من رؤية كل واحد ،
 وإذ رأى البعض فهو باختيار في الباقي ، لأن كل واحد مقصود ، ورؤية الباقي لا يعرف حال
 الباقي ، ولكن إن أراد الرد ، رد الكل غيراً عن غرض الحسنة على الباقي قل النمام ، وفي
 العديديات المتفاوتة ، نحو الجز ، والبعض ، رؤية البعض يكفي إذا وجد الباقي مثل لوزي ، أو
 فوقه ، لأنه برؤية البعض تعرف حال الباقي ، ونكبي والكروان يظهر العديديات المتفاوتة ،
 يكفي فيه برؤية البعض ، إذ كان في وعاء واحد بخلاف ، وإذا كان في وعاءين ، قوي ما
 في أحدهما عين ، انقضى الخيار رحمهم الله تعالى فيه ، قال مشايخ العراقي : إذا رضى بما
 رأى ، بطل غيرته ، في الكل إذا وجد ما في نوعه الأخير متناً ما رأى ، أو فوهها ، أما إذا وجد
 دونه ، فهو عني خبائه ، ولكن إذا رد رد الكل ، وهو الصحيح .

١١ - وفي السحاح : ورؤية الكثر

(٢١) ما بين الصغير ، حفظ من الأصابع وأثبت من طوم وف .

١٢٥١٥ - وفي المتن : رجل اشترى من آخر حنطة في بيدين متفرقين ، فرأى ما في أحد البتين ، ورضى به ، ثم رأى ما في البيت الآخر ، فلم يرض به ، فإن كان طعاماً واحداً ، لزمه البيع فبهما ، وإن كان الذي رآه خيراً ، لبس من الطعام الذي رآه أولاً ، فله أن يرد عليه ، قال : وكذا لك الكيل كله ، والوزن كله .

١٢٥١٦ - وفيه أيضاً : إذا اشترى زقن من السم ، أو الزيت ، أو العسل ، أو جملين من القطن ، أو الحناء ، أو السمير ، أو شيء من الخيوط ، ورأى أحدهما ، ورضى به ، فليس له أن يرد ، إلا أن يكون مخالفاً للأول ، فحينئذ يأخذهما ، أو يردهما ، وهذه المسائل تؤكد قول حنابل العراف ، وإن قال المشتري في أحد الفصول : لم أجد الباقي على الصفة التي رأيت المرئي . بل هو دونه ، وقال البائع : لا ، بل وحدثه على تلك الصفة ، فلقول قوله البائع مع يبه ، وعلى المشتري البينة ، وإن كان المفقود عليه شيئاً معيناً في الأرض ، كالنوم ، والبصل ، والسلح ، والجوز ، والفجل ، فإن كان شيئاً بكمال ، أو يوزن بعد الفالج ، كالجزر ، والقوم ، والبصل ، فإذا قلع المشتري شيئاً منه فاذن البائع ، أو قلع البائع ، ورضى به المشتري ، سقط خياره فيما بقي ، وإن قلع المشتري ذلك بغير إذن البائع ، سقط خياره ، حتى لم يكن له أن يرد ، رضى بالمقلوع ، أو لم يرض ، وجد في ناحية الأرض أقل منها ، أو لم يجد شيئاً ، إذا كان المقلوع شيئاً له ثمن ، وإن كان المقلوع شيئاً لا ثمن به ، لا يسقط خياره ؛ لأن ما قلع حذر معيناً ؛ لأنه حتى يصر ، وبعد القلع صارت من الموات لا يثمر ، والعيب الخاص في يد المشتري يمنع الرد بخيار الرذبة ، فيمتنع الرد ، إلا إذا كان المقلوع شيئاً لا ثمن له ، حينئذ وجوده وعظمه بمنزلة ، فكانه لم يقلع شيئاً ، وإن كان ذلك شيئاً يباع عدداً كالنجد ، فردية البعض لا يطل خياره فيما بقي إذ حصل الفلح من البتة ، أو من المشتري بإذن البائع ، وإن كان قلع المشتري بغير إذن البائع ، وكان المقلوع شيئاً له ثمن سقط خياره لأجل العيب ، هكذا ذكر في الأصل ، وفي القدوري : إذا اشترى شيئاً معيناً في الأرض ، كالجزر ، والبصل ، فله الخيار ، وإذا رأى جميعه ، وإن رأى بعضه ، ورضى به ، فهو على خياره في قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه ، وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى : إذا قلع شيئاً يستند به على الباقي في عظمه ، ورضى به المشتري ، فهو لازم .

١٢٥١٧ - وفي نوادر هشام : قال : سألت محمداً رحمه الله تعالى عن رجل اشترى عشرة أجرة جرر في الأرض ، وقبض بما في الأرض ، وبعث الغلام ، وأبى بقطع الجذر ، فقلع

الأشياء مما يعرف بعض أركانها البيع^(١)، فيقدم مقامه مدار حالة له جبر . كما تقدم في قوله من الآخر من مقام النظر . فلهذا ، فأم الرب لا جد من بيعته ، بأن ملكه . وبقوته : لأنه أقصى ما يقتضيه على أوقافه . وسقط اعتبار النقص كان ضرورة العجز ، ولا ضرورة في أقصى .

باعتبر .

١٢٥٢٣ - وإذا اشترى المهر على رؤوس النحل ، يعتبر البعثة ، لأنه هو المتحقق ، وكذلك الجوار ، وفيه ينقسم الخياط والسند . وروي عن أبي يوسف رحمه الله تعالى ، أنه يوفى في مكان لو كان به براء . فبراه . حصل له العلم ، ومن خفيصة لا ينفك بين الترويات ، والنظر في الروايات تدل على أقصى ما ينصور .

بعض أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه : أنه يملك به براء حتى يجره أبو ذؤيب . وهو ينظر إليه ، ويحرم أصله مستحب ، فإنه عند التركيب القبض ملك إسقاطه خيار الرؤية على ما مر من بعد . هذا إن شاء الله تعالى .

ولو وصفه ، ثم أضر ، فلا خيار له . لأن العقد قد تم حين وصف له . وسقط الجبر . فلا يعود بعد ذلك .

١٢٥٢٤ - ولو اشترى الجبر ، ثم عصى ، أضل الجبار إلى الصفة : لأن معنى النافخ الجبار من النظر إلى الصفة ، وهو هذا كونه أعنى وقت العقد ، وسبق ورثه أعنى بعد العقد الرؤية سواء .

نوع آخر

في الاختلاف في الرؤية:

١٢٥٢٥ - إذا اشترى البائع والمشتري في رؤية المشتري ، فالتفاوت قول المشتري مع محبه : لأن البائع يدعي فيه أمراً حدثاً ، وهو لزوم العقد بسبب حادث ، وهو الرؤية ، والمشتري ينكر ، فالتفاوت قول البائع .

ولو أراد المشتري أن يردده فقال البائع لهي هذا هو الذي بعتك . وقال المشتري : هو ذلك . فالتفاوت قول المشتري ، لأن في خيار الرؤية المشتري يتبرع بنفسه ، فينتج العقد بقول المشتري . وفي الاختلاف في المفروض ، فيكون القول فيه قول البائع ، كما في رب المصعب .

والله ديمق، وما أشبه ذلك.

١٢٥٢٦ - وإن كان المشتري محدوداً، وأقر المشتري بتقصي، فمحدد المشتري، ثم فإن بعد ذلك: لم أر جميع محدود، لا ية بل فوتم؛ لأن القمض في محدود لا يحصر بدون الرؤية، فالإقرار بقضي محدود المشتري يخص دعواه عدم الرؤية في بعضه.

نوع آخر

في الوكيل والرسول:

١٢٥٢٧ - قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع لمصنفين عن أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه: إذا سئري فلما لم يره، ووكيل قبضه، فقصته فوكيل بعد ما رآه، ونظر إليه، فليس للمشتري أن يردّه إذا رآه، ولو أرسل رسولاً، فقبضه الرسول بعد ما رآه، ونظم إليه، فلم ينعقري أن يردّه. وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى: الوكيل والرسول سواء، وللمشتري أن يردّه إذا رآه: إن شاء، وإن شاء، أعده.

١٢٥٢٨ - أميل المسألة أن وكيل القبض يملك خيار الرؤية عند أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه، وإعلاءه لا يملك، وإنما يملك إبطاء عند أبي حنيفة رحمه الله: "بأن قبضه، وهو ينظر إليه، فمأ إذا قبضه محسناً، ثم أر بعد ما نظر إليه إبطال خيار فعلاً، فيسري له ذلك، موحه قولهم: إن أوكيل يداوي القبض، وإعطائ خيار الرؤية ليس من القبض في شيء، ولهذا لا يملك إبطاءه مع وجوده، وإعلاءه لا يملك إبطال خياره، ولا إبطال خيار النعم، ولا أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه: أن الوكيل بالشيء تركب: فهو من غامه، إلا أني أن الشوكين بالخصومة مركب بالقبض الذي هو من غام الخصومة، وإلزام القبض بإبطال خيار الرؤية، لأن تمام القبض تمام الحفعة، والحفعة لا تكون دعة مع خيار الرؤية، فخصم الشوكيل بالقبض لا يتلا رؤية الشوكيل، فمقتضى تسمية القبض لا لا مقصوداً، فيثبت إبطال خياره مقتضى تسمية القبض"، ولم يملك إبطاله مقصوداً لهذا

١٦١ ما بين العقد بين ماله من الأخص ولهذا في قوله وما.

١٦٢ ما بين العرف من ماله من الأخص ولهذا في قوله وما.

وأما خيار السرقة ، فقد ذكر القنطري رحمه الله تعالى : أن من اشترى شيئاً على أنه باطيار ، فوكل وكبلا بقبضه ، فقبضه بعد ما رآه فهذا على هذا خلاف بقضاء ، ولكن سمى بالباطل خيار الشرط لا بعنسل البطلان مفتضى تنعيم النص ، ولهذا لا بطل خيار الشرط من قبضه المشتري بعده ، وأما خيار العيب ، فقد ذكر الغيبة أو جعفر رحمه الله تعالى : أنه بطل بقبض الموكل ، انقبض ، والمدة ما يقع أنه لا يبطل ، وإليه أقرب من الأصل ؛ لأنه لا يقع عدم انقبض ، ولا تنعيم التوكيل بالقبض وكبلا بباطل عيب العيب .

وأما الرسول فقلنا : الرسول ليس إليه إلا تسع المرسلات ، فما شاء يومه الأول به إلى المرسلة ، لا إلى الرسول ، وهذا هو الكلام في التوكيل بالقبض ، أما التوكيل بالشراء ، فروية ترويه الموكل بالاتفاق ، بخلاف الرسول بالسرا ، فإن رويته لا تكون كروية المرسلة ، فإذا وكل بسأ ، أو أرساه قبل الشراء حتى رآه ، ثم اشتراه الموكل فله من قبضه ، ثبت له خيار الرؤية .

١٢٥٧٩ - رواه القنطري رواية أخرى ، ثم قال لغيره : إنني اشترت سلعة ، فذهب ، وأعطى ليها ، فإن كان نصبح ، فربح بها ، وبخذاها ، أو فارقا ، فإن ربيحت بها ، فبها ، فذهب ، وربح ، ذكر شيخ الإسلام رحمه الله تعالى في باب اختيار بعير شرط : أن هذا لا يجوز ، ورأيت في موضع آخر أن هذا لا يجوز ، عبد أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ، وأما عن قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه : إن من باع بعيراً فله وجه ، وإن قيل : لا يجوز ، فله وجه ، التوكيل بالسرا إذا اشترى شيئاً ثم رآه ، وقد كان رآه الموكل ، ولم يعلم به الموكيل ، ثبت للموكل خيار الرؤية ، ذكره شيخ الإسلام في شرح كتاب المضاربة .

الفصل الرابع عشر

في العيوب

هذا الفصل يشمل على أنواع :

نوع منه في معرفة العيب

١٢٥٢ - قال القدوري في كتابه : كل ما يوجب نقصاناً في الثمن في عادات التجار ، فهو عيب ، لأن المثالي مفعودة في البيع ، وما ينقص الثمن بنقص المثالي ، فكانت عيباً .

وذكر شيخ الإسلام خواهر زاده رحمه الله تعالى : أن ما يوجب نقصاناً في الثمن من حيث الشاهدة والعيان ، فهو عيب ، وذلك كالتسلي في أطراف الجوارى ، والهشم في الأواني ، وما لا يوجب نقصاناً في الثمن من حيث المشاهدة والعيان ، ولكن يوجب نقصاناً في مافع العين ، فهو عيب أيضاً ، لأن الأعيان يقصد بها المنافع ، وما لا يوجب نقصاناً في العين ، ولا في مافع العين ، إلا أن يعتبر فيه عرف الناس ، إن عدوه عيباً ، كان عيباً ، وما لا فلا .

١٢٥٣ - إذا ثبت هذا ، فنقول : الحصى ، والعور ، والحول ، والإصبع الزائدة ، والناقصة عيب ؛ لما قلنا ، والولادة التقديمية ليست بعيب على رواية كتاب البيوع ، وعلى رواية كتاب المضاربة عيب ، حتى إن من اشترى جارية قد ولدت عند البائع ، لا من البائع ، أو عند بائع البائع ، ولم يعلم اشترى بذلك وقت العقد ، فعلى رواية كتاب البيوع ليس له أن يردّها بخيار العيب إذا لم يتمكن بسبب الولادة نقصان ظاهر ، وعلى رواية كتاب المضاربة يردّها ، وإن لم يتمكن بسبب الولادة نقصان ظاهر ، وفي البهائم لا يرد ما لم يكن بسبب الولادة نقصان ظاهر بانفاق الروايات ، والحبل في الجارية عيب يزول بالولادة على رواية كتاب البيوع ؛ لأن على رواية كتاب البيوع نفس الولادة ليس بعيب ، فإذا قبضها ، ورجلها حاملاً ، فولدت ، فلا رد ، ولا وجع ، إلا أن يتمكن سبب الولادة نقصان ظاهر .

١٢٥٤ - وفي البهائم الحبل ليس بعيب ، وترك الحفان في الجارية والغلام ليس بعيب إذا كانا محنوين ، سواء كانا صغيرين أو كبيرين ؛ لأن الكفار لا يختنون ، وإن كانا مولودين . فإن كانا صغيرين ، فكذلك ، وإن كانا كبيرين ، فهو عيب ؛ لأنه لا يمكن أن يترك كذلك ، والحفان في التكبير يوجب زيادة ألم ، فيوجب نقصاناً في الذات ، والمراد من التكبير البائع ، والزنا في الجارية عيب ، ونسب بعيب في الغلام ، إلا أن يكون مديماً على ذلك ، وهذا لأن الاستفراش

مفسود من المونوز، والفرقا، من به، لأن الزاوية لا تسد، فخرج عادة، المقطوع من المثلث
لأعمال حرج الثابت، والفرقا لا يخطئ به إلا إذا امتد ذلك، محبته، بكونه عيباً، لأن ذلك
ضئف، وبحجوه عن الأعمد.

۱۶۵۳۳ - وفي كتاب الزجاجة إذا تشرى حارية، وقد كانت دعت في يد نافع، فله أن
يردها، وإن لم يرد عند المشتري، وإذا كانت الحارية ولد لربها، فهو عيب، وليس بعيب في
العام، وفي البعثة، لو كان ثمراً عاماً لا غير رشداً، فهو عيب.

وفي أنه إذا كان قد دعت على ماله حجة، فله أن يرد، وإذا كان له أهلاً، أو جاً، فهو عيب
رشداً، فهو عيب حسن في الحارة الثلاثي، بخلاف ما في الأولاد، وقد أجروا ذلك، فليس
بعيب، إلا أن يكون جدياً عند المدعين، وفي استغنى: عيب التبعيض حاصل، وإن لم يكن
ليس بعيب في الحارية والعام، ولكنه عيب في دية.

۱۶۵۳۴ - وفيه أيضاً، وانحصر عيب عيب، ويحتمل أن يكون المردى في المسمى
باجم وفتح الكبير، وفاربه: سوغتكى رثاء م. والمغرة والمافر في الجوازي عيب، وفي
الغلام ليس عيباً، لأن الأسفر من مذهب من أجروا، وأنه يخطئ بها، والنصب من العيب
المعطل، وأنه لا يخل فيه، وفي هذا القول، إن كثرة الأهل عيب في الجوازي من المبالاة، لأنها
تورث الحجة، فيخطئ به الأسفر.

۱۶۵۳۵ - وفي بيع الأصل: المدبر والمخر في العيب ليس بعيب، إلا أن يكون من
فاد، وفي مرصع من المتغنى: المدبر ليس بعيب، لأنه الحارية ولا في العام، بخلاف
المخر في الجوازي، وفي مرفوع آخر مع: المدبر ليس بعيب إلا أن يكون من فاد، فيكون عيباً
في الحد، به دون الملاء، وفي الضافي: المخر والمدبر ليس بعيب في العام، إلا أن يكون
فاحشاً.

وفي المأدب: المدبر ليس بعيب، إلا أن يوجب نقصاً جازماً إلى وجوده، والوجه ذلك
يعلم به، وذكر شمس لأمة المرسى إلا أن يكون ذلك جازماً، فلا يكون في المرسى مثله،
وذلك يكون بداهة في الموضع.

۱۶۵۳۶ - والكح عيب في الجارية والعام، وكذلك الدين عيب في الجارية والعام،
والنطاق المحصر في البانعة عيب، لأن النطاق، حيز في أوتارها يكون لداء في العاطف، إذا أن
دعوى المرسى لا تسمح ما لم يلد النطاق الغيص صالح، أو الداء، ومبانيه، ذلك لم يضعه.

والاستحاضة عيب أيضاً، لأنه علامة المرض، ولا يقبل قول الأمة في انفصالين جميعاً، إلا رواية عن محمد رحمه الله تعالى، وإنكسر عيب في الخواري، والعميد؛ لأن المسلم لا يؤمنه على نفسه، ولا على المصالح الدينية من اتخاذ ماء الطهارة، وحمل المصحف، وكذلك في المعاملات؛ لأنه ربما يؤكله من الحرام.

وليخر عيب، وهو الانتفاخ تحت النسرة، والأرد عيب، وهو عظيم الخصبين. وسيلان الماء من الشخر عيب (أو العسر) وهو أن يعمل بيساره، ولا يعمل بيمينه - عيب، والسن السوداء والخضراء عيب، وفي الصغراء^(١) الاختلاف الروايات، ولغة، في الجارية التي تتخذ أم ولد عيب، والعمدة عن الطلاق الرجعي في اجارية عيب، وعن الطلاق البائن ليس عيب، والإحرام في اجارية ليس عيب؛ لأن المشتري يتمكن من إزالته من غير مؤنة تلحقه، وهذا هو الأصل أن كل عيب يتمكن المشتري من إزالته من غير مؤنة تلحقه، وكان المبيع بحال إذا لم يزل العيب عنه، لا ينتقص، فهو ليس بعيب يوجب الرد، كما في مسألة الإحرام، وكما إذا اشترى ثوباً نجساً، ولم يعلم به، ثم علمه، وكان الثوب بحال إذا غسل لا ينتقص الثوب، لا يكون له حق الرد، على ما هو المختار للفقهاء في تلك المسألة (أو مسائل) مسألة الثوب النجس بعد هذا^(٢)، والعمدة والخصاء عيب، ذكره في العيوب، والسن السافط عيب، ضرورة كان أو غيره، هو الصحيح.

١٢٥٣٧ - والظفر الأسود عيب إذا كان ينتقص اللحم، والشؤلون والخال كذلك عيب إذا كان ينتقص اللحم، والمعطوبة في الشعر، وفارسية: ثوري، وقيل فارسية: خر ماكون عيب.

١٢٥٣٨ - والتخث في الغلام عيب، حتى لو وجد مختناً، رده بالعيب - لأن هذا ما يعله الشجر عيباً، قالوا: وهذا إذا كان التخث من حيث العمل القبيح يأتى بالأفعال القبيحة، أما إذا كان التخث من حيث المشبة والقول، لا يرد؛ لأنه لا يعد عيباً، وكان القاضي الإسماعيلي يحرى عن أستاذه هذا إذا كان تخثاً في الردى، من أفعاله، حتى كان يخالط النساء، ويفسدهن. أما إذا كان به نوع عروته، ونوع تحت اللين في حسوته، ونكسر في مشبهه، فإن كان ذلك سبباً، لا يكون عيباً، وإن كان قاحشاً، يكون عيباً. والعنب عيب،

(١) ما بين المعرفين ما تط من الأمل وأنبه من ظوم وف.

(٢) ما بين المعرفين ما تط من الأصل، وقد أثبت هذه العبارة من النسخة أم.

وتم. برء عنه ما فيه من علة في نفسه. وجمعه مضوم لأن لا يجر عدو قبي الضمة. والعن
عيب. وهو أن يكون سائئ منه بضمه المكسر. وأمن عيب. قيل. معناه تصير المسنة
وحد. وقيل: معناه ربح في التجارة بما يبيع الإنسان، فبقته. كسلة عيب. وهو الخرج
أثر في الحق. يسمى بالمرسية. خولك. وتسمى عيب. إلا أن يكون مسنة. كما يكون في
بعض الدوام. والمعجب عيب. وهو في لأمس تقارن صدور عيب. وتعد عيبه. والمعجب
عيب. والتعجب أمدح. وهو المعجب الرسخ. والعجب عيب. وعد. إذا كان واحداً من الإلهام
على صفة. والله من عيب. وهو الشؤم في أخص العقب. والسوء عيب. وهو نوبع مرفق
في المعبد. والتعجب عيب. وهو انقلاب في الأسماء إلى. وكان يسمى الأسماء محبة. ويبدأ سبيل
مدني في جسم آخر جسم. كل ذلك عيب. وحرب في العيب. في نفس العيب عيب.
والسوءة والبل في اعتبار الإيقاع في حنة أصغر قبل أن يكل وحده. وشرب وحده ليس
بعب. هذا هو لفظ القندوري. وبعد ذلك عيب ما قام صميراً. فإذا بلغ. فهو عيب آخر سوى
الذي كان. حتى لو أبر أو صرف في بذائع قبل الرفع. ثم فعل عند المشتري عند البلوغ. لم
يكن له ثم يرد.

١٠٥٣٩ وفي الخنفي إذا اشتري بماء بعقل اسبح ودرهات. إلا في وأسرة وأبول
في قرائن من عيب. فضيلة المسألة لمن يعمل اسبح واشترى دليل على أنه إذا كان لا بعقل
البيع واشترى. فيه ولا يشاهد هذه لا يكون عيباً. وذكر في موضع آخر من الخنفي عشر ما عثر
في الصدوري.

ومر رباحا رحيمهم لله تعالى من قال إنما يكون هذه الآية. عيباً إذا كان الصمير
حدث عيباً. أما إذا كان صميراً جداً. لا يكون عيباً. وبعض مشايخنا قدروا. أن لا في حالة
الصخران يكون عيباً إذا كان في نفسه. وما هو. أما إذا كان من سنة أو سنتين. فليس
ذلك بعيب. أما لحين فهو عيب واحد في حالة نقصان الذكر. حتى لو حن إلى بالبيع
فمن البلوغ. ثم حن عند المشتري عند البلوغ. فله الرد.

نكح لمشايخ رحيمهم لله تعالى في مقدار ما يكون عيباً من الخنثى. قال بعضهم.
يجوز أن كان مدعة. فهو عيب. وقال بعضهم. إذا كان أكثر من يوم رقيقه. فهو عيب. أما
يوم وليلة. فما هو. فليس عيب. وقال بعضهم. المطلق عيب. وغير المطلق ليس بعيب.

١٠٥٤٠ والمراد من كانت أهل من عشرة نراهم عيباً. لأن أسرفه إنما كانت عيباً.
لأن الإنسان لا يأثم نساء في خالي. إلا أنه. وفي حق هذا المعنى أنه شرة. وبالدوزة مدونة.

وقبى ما دون ندمهم نحو قلس . أو قلسين ، أو ما أنشبه ذلك . ليس يعيب ، والعبوب في السرقه لا يختلف بين أن يكون من المولى ، أو من غيره إلا في الذكر لانه . فإن سرقه ما يأتى من المولى لأجل الأكل لا بعد عيباً ، ومن غير المولى بعد عيباً ، وسرقه ما يؤكل لأجل الأكل ، بل لأجل البيع عيب من المولى وغيره كسرقه المراهم وللتأثير .

(١٢٥٤) - إذا نقب لبنت ، وتم يخلص ، فهو عيب ، والآب في ما دون السعر عيب بلاعلام بين النابيع ، وتكلموا في أنه هل يستترط الخروج من الدابة ، وهذا لأن الإباق إنما كان سبباً لأنه يوجب ذوات المواقع من المولى ، وفي حق هذا معنى السفر ، وما دون السفر سواء .

١٢٥٥ - وفي خبره بشر أن ابن يوسف رحمه الله تعالى : في رجل اشترى أمة ، وأبقت عنده ، ثم وجدها ، واستخفها مسنحتين بينه ، فذلك الإباق لازم لها ندأ ، وكذلك لو أبقت من رجل كانت عنه باجارة ، أو غارية أو ونهفه .

ون أبقت من النصاب إلى مولاها ، فهذا ليس بإباق ، وإن أبقت ، فلم ترجع إلى الغصب ، ولا إلى المولى ، وهي تعرف منزل مولاها ، وتقدر على الرجوع إليه ، فهو عيب ، وإن كان لا تعرف منزل مولاها ، أو لا تقدر على الرجوع إليه ، فليس يعيب .

وإن أبقت في دار الحرب من المغن قبل أن يقسم ، ثم ردت إلى نفعه ، فهذا ليس بإباق ، وإن بيعت في الغيب ، أو قسمت فرقعت في سهم رجل ، فأبقت في دار الحرب نريد الرجوع إلى أمه ، أو لا تريد ، فهو باق وهو عيب .

١٢٥٦ - ثم اختلف المتأينح وجمهورهم أنه في فصل الجنون أن يعب هذه الجنون ، في يد . اشترى هل هو شرط الرد ؟ بعد فهم القول : إنها لا . شرط ، بل إثبات وجوده عند المانع ، برده ، وإليه ما شمس الأئمة الحلواني ، وشيخ الإسلام جواهر زده . وهو رواية الحمقى ، فقد نص في التنقي . أنه إذا حن في صعره ، أو كبره مرة واحدة فذلك فيه عيب ندأ ، نأوده ، أو تم يعاوده .

وفي الجاهع الضعيف يضرب الجنون عيباً ندأ ، وهذا لأن سبب الجنون أن يحل الدماغ ، وهي إذا تمكنت لا يزول ، هكذا قال أهل الطب : وإذا تعيب في نفسه كان المعشوق حراً الرد ، وإن لم يحن في يد ، وبعض متأينحنا قالوا : إذا ردة في يد المشتري حراً ، وهو أنه كور في الأصيل .

وهي الجامع الكبير . إذ ليس من ضرورة هذه الأفة بقاءه ، والله تعالى قادر على أن

يرمل تلك الآفة كسببها، ولئن سلطنا ثمة الآفة لا تقزول بالكلية، إلا ما بقى منها بعد زوال
الجيوب الظاهر لا يعد عيباً، لأنه لا يفتوب بباشيء من صافيع، وفيما عدا الجيوب من الآفة؛
والإبقاء ليدل على العيب، ذكر شمس الأئمة الخلداني في شرحه: «ظاهر الجيوب أنه
لا يشترط المعاودة في يد المشتري، ومن اشترط من فاته يشترط، قال رحمه الله تعالى: وهو
الصحيح، وبعضهم ذكر (أي شروطهم) أن معاودة عدد الأتباء في يد المشتري شرط،
بلا خلاف بين المذاييع رحمهم الله تعالى، وهكذا ذكر في تمامه اثر الآباء، وذكر في بعض
روايات كتاب الاستحلاف أن المعاودة في يد المشتري ليس بشروط»

١٦٥٤٦- وإذا اشترى حياية فوجد دميعة أو سمداً ليس له حق الرد بل يعيبه بد
كانت ثمة خلقة أو سئى المصانة بها، هذا إن شاء الله تعالى (١).

١٦٥٤٥- وإذا اشترى غلاماً أسود، فوجده مخلوقاً لجمعة، فهو عيب، وفي فتاوى
أبو تيسار وميائى في هذه المسألة بعد هذا إن شاء الله تعالى.

١٦٥٤٦- وإذا اشترى جارية تركية، لا تعرف التركبة، أو لا نفس، والمشتري يعلم
بذلك، فلا أنه لا يعلم أنه عيب عند التجار، فليعهده، ثم علم أنه عيب، فإن كان هذا عيباً بيناً،
لا يفتى على البيع كالمصور، وحيوه لم يكن له أن يردّها، لأنه بضمي له، وإن لم يكن بيناً
يخفى على الناس، فإنّه أن يردّها، لأنه لم يصر به، وأما إذا اشترى جارية هندية لا تعرف
الهنديّة، بطر إن عده أهل البصر عيباً، منه الرد، وإن لم يعدره عيباً، فهو له الرد، بخلاف
الساكنة الأولى، لأنّ له عيباً عند أهل البصر لا محالة، ولا تفلت المسألة الثانية

نيل إذا كان لا يعرف التركى والهندي، فلو كان جليلاً، فاجزأه ما ذكرنا، وإن كان
مؤمناً، فهو هذا بعد...، وإذا اشترى حياية، فوجد فيها دميعة للضرر، يأتي به مرة بعد
أخرى، فإن كان حديثاً، فهو له الرد، وإن كان قديماً، فله الرد، لأنه علم أنه كان في يد
الناقص.

١٦٥٤٧- في فتاوى أهل مصر...، وإذا كان بها حصى غيب في يد تبيع، فواله شب
عدى يد المشتري، إن عاد في يد المشتري عيباً، فله الرد لاخذ نصيبه، وإن أعاد المبت
بوجوب انه الحاكم، وإن عاد في يد الناك يرى مطلقاً، أو ربماً، فليس له أن يرد باختلاف

...

(١) عقد في الصحيح ١٠ ر ١٠ وكان في النفس الاختصاص

(٢) مكتوم المسألة ٢

انجب آ^١، فإن اختلاف الشيوخ اختل في الحكم.

١٢٤٨- في فتوى المصطفى : اشترى عبداً، فأصده في يده المسرى حسي، وقد كان أصده في يده لسانج، فإن أصابه ثم بدد مسرى لوقته، فله الرد؛ لأنه إنا أصاه لم يقته علمه أنه نزل بالمسب الذي كان يشبهه عند السانج، وأنه ذلك الحس بعينه حكماً، وإن أصده لغير وقته لا رد؛ لأنه نزل من سب. آخر، فكان حسي، فلا يكون له الرد.

١٢٤٩- إذا اشترى حرة فبها عسى أن تساع كم يطأها، ثم ظهر أن ساع قد كان يظنه في السبع، فليس له الرد، في الزوائد في باب تكسب : ألعنا في الشرح.

١٢٥٠- وفي الترياق : إذا اشترى جارية فوجدها محنقة الوجه، بحيث لا يبرأ من سهاض، ولا جمال، كان له حتى الرد. لصورت خسة السلامة، فبأن استع الرد بسب من الاصاب، فبأن محنقة الوجه كسأه، وقومت محبحة غير محنقة الوجه، فيمكن عسى انبجح لا عسى جمال، فيرجع بعض ما يبيع به، وإنما قومت على البيع لا على الجمال؛ لأن المستحق بالعقد سلامة عن العيوب دون الجمال، لا يرى أنه لم اشترى جارية، فوجدها فبعضه، وهي منجبة عن العيوب، لا يكون له حتى الرد بسب. (غيره)، وهذا المسألة من عسى أن التسع في الخبر، أي ليس يجب.

١٢٥١- حل اشترى من آخر غلاماً تركياً، و... فقال له: ضع يده، ثم حدثت أصابه صرب، فأورمه، وليس بقديم، فاشتره اشترى عسى ذلك، ثم ظهر أنه قديم، فبأن له أن يرد؛ لأنه رأى العيب، ورعى به، وتخل عيب فأنه حدث في قوله، وكذلك إذا قال البائع : إن كان قديماً، سحواه علي، ثم عيّن أنه قديم، فبأن له الرد، وتملك إذا اشترى على أنه حديث، فادع قديم، فبأن له الرد. ذكر هذه المسألة في فتوى المصطفى.

في : مسألة مشككة، فبأن إنا اشترى غلاماً به حسي، فبأن البائع : إنه عصب، واشترى على ذلك، فادع هو ربيع، فأدعني لمعني، فبأن رد، وهذا الاستحالة لم يشبه، لأن هناك عابن العيب، ورعى به، فبأنه ربيع، فبأن ربيع غير العيب، لا يختلف مدتها، ألا ترى أنه يختلف النوبة. وليس منعه لم يعاه، فبأن رضى به، وأما الورع بحدده النصف قد يكون قديماً، وقد يكون جليماً^(١).

(١) من لم يفرق بين سانه من التمهيل والتمهيد من رد.

(٢) محمد بن الساج العارفة، فبأن : وإن كان له الأصغر، فبأنه

وقد وقع في زماننا نفع في حبس مسألة الموم، وقد ما في واحد من الفقهاء في شأنه، وقد طهر باحدى رجليه فوجد في أمر الخياط، فقيل: تباع: هي قرحة أخرى غير الخيط، وشره على ذلك. ثم ظهر أنه كان أثر خضام، فأضى فظهر الدين أمر غشائي وحده الله تعالى أن يشتري ليس له إرد، وقام على مسألة الورع.

١٢٥٢- وفي سطح الفتاوى: إذا اشترى جارية وبه قرحة، وثم بعها المشتري أنها عيب، فله الرد، وهذا المسألة يعرفه مسألة الرد، لأنه إذا لم يرد، فإنه لا يرد، لا يكون ردياً، لا عيب.

والمرجح من جواب من هو أنه لقرحة أنه إن كان مباحاً، لا يرد على الناس. لا يكون له الرد، لأنه قد رضى بالعيب، وإن لم يكن هذا عيباً، فله الرد.

١٢٥٣- وفي حروف القديري: إذا قال: أبيع هذه الفراهم، وأرداه، ثم رجعه، قال: يستبدلها، لا أن يقول: هي ريب، أو غيراً غير بيعها، ومن حبس مسألة الورع، متى قدرها في الفتوى في البيت وحده الله تعالى، وهو: إذا اشترى من حجر سويقاً على أن البائع له من الحصى، واشترى بغير إليه وقت الشراء، ثم ظهر أنه له نصف من من الحصى، فلا حرج له بشرى، لأن ما اشترى به، بالعين، وهو ما في يده، وهو بغير ما لم اشترى من حجر صابوناً على أنه منصف من الدهن، فدين أنه تحت باقي من ذلك، واشترى بغير إليه وقت الشراء، أو اشترى من حجر قصباً على أنه منصف من حصى، فدين من له من الحصى من ذلك، واشترى بغير إليه وقت الشراء، فإنه لا خيار للمشتري، والمعنى ما ذكرنا.

نوع آخر منه في معرفة عيوب الدواب:

من نكس الإسلام، لا يمدى: حمد الله تعالى من لا يمدى غيره، أو جملته من الأكل، يقال: ما من سبية، كم حيز، قال: له الرد، والمروحة بطن، الذهب، يقال: بالفسدية: كحل، في رد الرد، لا بد، اشتراها بشرط أنها عجيبة.

وفي الفتاوى: اشترى بكرة، لم يرد، لأن كحل، إن كان مثلاً يشتري للحلب، فله الرد، لأن له به كاشروحه، وإن كان يشتري للعم، لا يرد.

١٢٥٤- وفي الفتاوى: إن كاتب الدابة بغير كتابها، فهو عيب، وإن كان في الأحبار، فليس عيب، بل هو في الأحبار، وهو ليس في اليد، أو في خرجه.

أو في الرفق، والحليف عيب، وهو تداني القدمين، وتباعد الخنطين، قيل : هو خلل^(١) العيتين، وهو أن تكون إحداهما زرقاء، والأخرى غير زرقاء، والمزول عيب، وهو ميلان في الذنب، واليس عيب، وهو شيء يخرج في ساق اللبابة، يكون له حجم، وليس له صلاحة.

١٢٥٥٥ - والجهد - بالذال - عيب، وهو كل ما حدث في مرقوبه من مزيد، أو انتفاخ عصب، والمرقوب^(٢) تنوّاسين، وخلع الرأس عيب أو هو أن يكون له حلية يخلع رأسه من العذار، وإن شد عليه، وبلى الخلعة عيب^(٣)، وإن كان ينقص الثمن، وله قروح عيب، قسره في الأصل، فقال : مأخوذ من الهقعة، وهي الدائرة^(٤) التي تكون في صدره من جانب الأيسر، ويكون ذلك انتصاب يشاهد به، وفسر في المتن^(٥) فقال : انه قروح الذي إذا سار يسمع ما بين خاصرته وفرجه صوت.

١٢٥٥٦ - والانتشار عيب، وهو الانتفاخ في المص^(٦) عند الانتصاب، وقيل : هو اتساع سواد العين حتى كاد يأخذ البياض كله، وإذا كانت الدابة تأكل الذباب، فقد ذكر في موضع من المتن^(٧) إذا كانت تأكل الكثير، فهو عيب، وإن كان تأكل في بعض الأحيان، وليس عيب.

وذكر في موضع آخر منه أن محمداً رحمه الله تعالى : سئل عن الشاة تاكل الذباب، فثم يرد عينا يرد عنه.

١٢٥٥٧ - إذا اشترى خنطين، فوجدتهما ضيقان لا يدخل رجله فيهما، ذكر شيخ الإسلام رحمه الله تعالى في شرح ببوعه أنه كان لا يدخل في رجله ثعلب في رجله، لا يرد، وإن كان لا يدخل لا ثعلب في رجله، يرد.

وذكر في فتاوى الفضلي : أنه إذا اشترى ليلبيهما، فله الرد، وإذا اشترى ليلبيهما، لا يرد، وكان القاضي الإمام علي السطري رحمه الله تعالى يفتي بالرد، اشترى ليلبي، أو لغير اليلبي، فإن وجد أحدهما أصيب من الآخر، فإن كان خارجاً عما عليه خفاف

(١) هكذا في الأصل، وكان في النسخة ظ : عيتم، وفي النسخين : م ر ف : خلاف.

(٢) هكذا في النسخة م، وكان في الأصل والنسخين : ظ ر ف : والعروق.

(٣) ما بين المنفرتين ساقط من الأصل وأثبتته من ظ وم وف.

(٤) وفي ظ : وهي الرأس الذي تكون في صدره.

(٥) هكذا في النسخين : م ر ف : وكان في الأصل والنسخة ظ : العين بدل من المص.

الناس في العادة، يرد، وما لا فلا.

١٢٥٥٨- وفي فتاوى القسطنطيني : رجل اشترى جبة، ووجد فيها قفزة ميتة، فهو عيب، وإذا اشترى ثوباً، فوجد فيه دماً، إن كان ينقصه الغسل، فهو عيب، وإن كان لا ينقصه، فليس عيب، وقد مر شيء من هذا في النوع الأول، ذكر المسألة في العيون.

١٢٥٥٩- وفي فتاوى أهل سمرقند : إذا اشترى من آخر ثوباً نجساً، ولم يبين البائع، جاز، وإذا علم المشتري، فله الرد، لأن النجاسة عيب، لأنها تمنع أداء الصلاة، وعلى قياس المسألة الأولى تأويلها إذا كان الثوب بحال ينقصه الغسل.

١٢٥٦٠- وإذا اشترى كرمًا، فظهر^(١) أن شربه على نارف بوضع على ظهر نهر، أو على موضع آخر، فله حق الرد؛ لأنه عيب فاحش فيما بين الناس في هذا الموضع أيضاً.

١٢٥٦١- وإذا اشترى حنطة مشدداً باليا، فوجدها رديئة، فليس له حق الرد بالعيب، بخلاف ما إذا وجدها مسوسة، أو عتيقة، وكذا إذا اشترى إباء فضة بعينها، فوجدها رديئة من غير غش، ولا كسر، فليس له حق الرد بها عيب، فلم يعتبر الرداء في المكمل والمردود عيباً في شرح الكافي في كتاب الصرف في باب العيون.

١٢٥٦٢- وفي نوادر العللي : عن أبي بريد رحمه الله تعالى : إذا اشترى نقرة فضة بعينها بدينار، ثم اختلفا، فقال المشتري : اشتريتها على أنها بيضاء، فوجدت سوداء، أو قال البائع : لم اشترط شيئاً، فقال : اسود عيب في الفضة، والمشتري أن يردّها.

١٢٥٦٣- اشترى حزمة بقل، فأصاب في جوفها حبشيشاً، فإن كان ذلك بعد عيب، فله الرد، فإن شاء يرد، وإن شاء أخذ بجميع الثمن، وإن كان لا بعد عيباً، ليس له الرد.

١٢٥٦٤- في واقعات الاناطلي : إذا وجد في الأرض لشترط طريقاً يمر فيه الناس، فهو عيب، في بيع أو فتاوى القسطنطيني : وجد في الكرم بيوت على كثير، فهو عيب في هذا الموضع أيضاً، وفي المتنني : اشترى مصحفاً، فوجد في حروفه صدقناً، أو اشتراه على أنه منقوط بالبحر، فوجد في نطقه سقطاً، قال : هذا عيب يرد منه.

١٢٥٦٥- وفيه أيضاً : إذا اشترى مصحفاً على أنه جامع، فإذا فيه آيتان سافعتان، أو آية، قلت : هذا عيب يرد منه، ووجدت في موضع آخر : رجل اشترى مصحفاً لوثده، قال المعلم : إن فيه خطأ كثيراً، قال : إن كان فيه خطأ الكتابة يرد، ويرجع بالنظر.

١٢٥٦٦- وفي فتاوى القسطنطيني : لو اشترى أرضاً، فترت عند المشتري، وقد كان

ذلك عند البائع، فنه أن يرد؛ لأن سبب النزوح واحد، وليس لها أسباب مختلفة، فيكون كالحصى، إلا إذا وقع المشتري وجه الأرض، فبما أنها نزلت لرفع التراب، أو جاء الماء للعالم من موضع آخر؛ لأنه حجة، يعلم أن هذا غير الذي كان في يد البائع.

وفي فتاوى الصغرى: قال: ينظر إن كان النزوح بسبب آخر،^(١) بال كان في يد البائع بسبب نزوح، وفي المشتري بسبب نزوح آخر، لا يرد، وإن كان بعين ذلك السبب، يرد، ولا ينظر أن يكون النزوح في يد المشتري أكثر مما كان في يد البائع، أو كذا، ذلك التقدير، بل إذا كان بعين ذلك السبب، يملك الرد كيف ما كان، وكذلك إذا اشترى كرمًا، وقد ظهر في يد المشتري بهاري^(٢)، يمكن أخريها بالتأمين.

١٢٥٦٧ - وفي فتاوى الفضلى أيضًا: رجل اشترى جارية، وفي إحدى عينيها باض، فاجلجلى البياض، ثم عاد، فقبض المشتري، وهو لا يعلم بالبدنك، ثم علم، فله أن يرد، ولو قبض، وفي إحدى عينيها باض، وهو لا يعلمها^(٣)، ثم اجلجلى البياض، ثم عاد، لا يرد، والعرف وهو أن الثاني غير الأول حقيقة، ففي الوجه الأول حدث في يد البائع، فيوجب الرد، وفي الوجه الثاني حدث في يد المشتري، فلا يوجب الرد.

١٢٥٦٨ - وفي فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى: اشترى شمسانة فقبض حنطة، فوجد فيها ثوبًا، إن كان ذلك التراب مثل ما يكون في مثل تلك الحنطة لا بعده الناس عيبًا، ليس له أن يرد، ولا أن يرجع بتقصان العيب؛ لأن ذلك ليس بعيب، وإن كان مثل ذلك الثوب لا يكون في مثل تلك الحنطة، وبعده الناس عيبًا، فإن أراد أن يرد الحنطة كلها، فله ذلك لعدم المانع من الرد، وإن أراد أن يبر التراب، فبرده على الساتح بحصته من الشمس، وبحبس الحنطة، ليس له ذلك لو حوّل المانع على ما نسين، هذا إذا لم يميز، فلو ميز فوجد ثوبًا كثيرًا بعده الناس عيبًا، فإن لم يكن أن يرد ما كلها عيب البائع بذلك الكيل لو غلط البعوض باليعص، فله أن يرد؛ لأنه أمكنه الرد، كما قبض، وإن لم يمكنه الرد بذلك الكيل لو غلطها، بأن انتقص بالحقبة، ليس له الرد؛ لأنه لا يمكن الرد كما قبض، لكن يرجع به مدة نقصان العيب، وهو نقصان الحنطة، إلا أن يرضى البائع أن يأخذها ناقصة، فيكون له ذلك؛ لأن التقصان إنما يمنع الرد لحق

(١) وفي م: إن كان النزوح بسبب حريان آخر الذي في يد البائع

(٢) بهاري، معناه ربيعي.

(٣) ما بين المعقوفين ماقط من الأصل واجتناء من ظروف وف.

السالم، وقد روى بصلان عنه، حدث إذا شرب الخنفة، وكذا إذا اشرب السمسم، وحسان، وما كان مضرب حنطة، فوجد فيه زباً، فهو على انه صلب الذي ذكرنا، وفي بعض هذا، بين ما إذا اشرب ممكناً، فوجد فيه زباً، حيث يميز أوصافه، ويرد على البائع بحصة من الثمن، فلأنكره، والفرق أن في الحنطة تسامح في الخلط من الشراب، ولا يميز الكثير؛ لأن في ذلك ضرراً بالبائع، لما أنه لا يظهر المساواة في القليل، وفي الحصة لا يسامح في القليل، فله يمكن في التحريم خبر بالبائع، ولهذا يستوى فيه القليل والكثير، وفي الحصة لا.

١٣٦٩- وفيه أيضاً: لو استري عذرة من نوحس، فأذكيها، فتخرج منها حجر مثل ما يخرج من النوحس، الله أن يحك من النوحس بعباده، لأن الله يشاء أن يأخذهم كذالك، ويرد لهم كله، لأن الثقل من طاهر لا ينجس في النوحس، كالبصيص في السبك، وإذا استري نوحس فذكيه، وقد وجدته عند كثير من ذوي العلم من أهل المنطقة بحدود الشيب.

نوع آخر في بيان ما يمنع الرد بالعجب، وما لا يمنع:

١٢٥٠ - لأصل في هذا السمع. أنه انشئ من تصرف في الشئ بعد العلم بالعيب
تصرف الملاك نظر حصة في المودة. لأنه دليل الإمكان. ودليل الترخص بالامتناع. فبالله
الأصل. إذا انشئ دابة. فوجد بها حرجاً. فله إلغاء أو تركها لحاجة نفسه. فليس له أن
يردها. لأن إلغاء دليل الترخص والإمكان. وكذلك إلحاح حرجه نفسه. ولو دأبوا من
سبب فيه سرى إليه. فيه أثر مده بميل نحو. ألم. وإليه. لأنه لم ير في ذلك العيب.
والاستخدام بعد العلم بالعيب مده (لا يكون دليل الترخص. بعض مشايخنا جميعهم لله تعالى
قالوا. لا يجوز أن يكون الترخص. لا احتياج. لئلا يمتنع مع العيب. هل يصلح أنه لا. وتكون
هذا ليس يصحح بدنيين مسألة الترخص والتبليس التي بعد هذا. ولكن الصحيح أن يقال. بأن
الاستخدام مرة لا يخص بالملاك. والاستخدام في المرة الثانية دليل الترخص. ولذلك الإكراه
على الاستخدام في المرة الأولى دليل الترخص. وهذا الاستخدام في كتاب الإجابة. فقال: إن
يأمره بعمل الشئ على المسح. أو ما تنزه عن الطلح. أو ما يأمرك بأن تعمّر رحله بعد أن
لا يكون على شهوة. أو ما يأمرك بأن تطالع. أو ما يأمرك بأن يكون بصيراً. فهذا أمره على الخير
والعظيم فوق المودة. فأنشئ يكون رغب.

١٢٥٦- وتورد الباشا ليظهر إلى سرها، وليس التوب ليظهر إلى غيره، فهذه أمه
وص، وقد ذكر ما في حمار التمره انه دلت ليس برصه، والى ان عجز التمره مشرع

ولا اختيار ، والركوب والنسب موهبة محتاج إليه للاختيار ، فهو بطل جبر الشرط بالركوب والقبض مرة لفات فائدة خيار الشرط ، فأما خيار العيب ما شرع للاختيار ، إما شرع للرد لينقل إلى رأسه عند عجزه عن الوصول إلى الجزء فغائت ، فلم يكن هذا التصرف في خيار العيب محتاجاً إليه للاختيار ، فإنه لا يحل بدونه الملك ، فيجعل دليل الرضى .

والركوب يردّها ، وليسحبها ، ولبعفها ، لا يكون دليل الرضا مستحجاً ، قبل منبجها ورحمهم الله تعالى . هذا إذا لم يكن الرد ، والسحب ، والإعلاف إلا بالركوب ، بأن كان لا يمكن سحبها إلا بالركوب ، فإذا أمكنه ذلك بدون الركوب ، كان الركوب رضاء .

والدليل على صحة هذا ما ذكره محمد رحمه الله تعالى في السير الكبير : أن جوائز العلف إذا كان واحد ، فركب ، فهذا لا يكون رضاء لأن الجوائز إذا كان واحد ، لا يمكن حمله إلا بالركوب ، وإذا كان الجوائز ثلث ، مركب يكون رضاء لأن حمل الجوائز بدون الركوب ممكن ، ومن المشايخ ورحمهم الله تعالى من قال : الركوب تلد لا يكون رضاء ، وإن أمكنه الرد بدون ذلك الركوب . لأنه ينص إلى الرد ، وبقرده ، ولا كذا الركوب للسحب والعلف ، ولو حمل عليها عنفها ، وركبها مع العلف ، فهذا ليس برضاء ، وأنه ورد عند بعض المشايخ ورحمهم الله تعالى عن ما ذكرناه ، ولو حمل عليها علف ذبابة أخرى وركبها ، أو لم يركبها ، فهذا يكون رضاء ، والسكنى في أئداء هل يكون رضاء فهو على ما ذكرناه في خيار الشرط .

١٦٥٧٢ - وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى : فبمن اشترى جارية جاهليز ، فأرسلت حبياً لها ، أو للمسنى ، ثم وحدها بشرى بعبية ، فله أن يردّها ، ولو أنه حلب لبها ، واستهلك لبها ، وشربه ، ثم وحدها بعبية ، لم يردّها ، وعلى هذا قانداً : إذا اشترى شاة ، فرصعها ولدها^(١) ، ثم اطلع على عيب به بعد ذلك ، فله أن يردّها ، فأبى إذا حلبها ، فألفه ، كم يكن له أن يردّها بالعيب إذا اطلع عليه بعد ذلك .

١٦٥٧٣ - وفي المتن : إذا اشترى شاة ، وشرب من لبنها ، قال أبو يوسف رحمه الله تعالى : له أن يردّها بالعيب ، وفيه من محمد رحمه الله تعالى : إذا اشترى شاة ، وحلبها ، ثم وجد بها عيباً يازمه ، ويرجع بالنقصان ، وإن حرصوها ، ثم وجد بها عيباً ، فإن لم يكن الجز نقصاناً ، فله أن يردّها ، قال محمد رحمه الله تعالى : والجز عندي ليس بنقصان ، وفي موضع آخر من المتن : إذا حرصوها بعد العلم بالعيب ، فهو رضاء ، ولو أخذ من عردها ، فليس

(١) هكذا في النسخ انجافاً لئلا يفسد ، وذلك من الأصل .

برضا

وفي اللود عن أبي يرمه ، رحمه الله ، أنه إذا اشتري ثيابا ، وحلبها ، ثم وجد عيبا ، فإنه أقسم المصحح بقبول قبعة الخبز ، فبردها وحصلها من الثمن ، وفي المشتري : إذا أخطأ بعد أن رأى به العيب ، أو حججه ، أو خر رأسه ، فليس ذلك برفض

١٦٥٤ - وفيه عن أبي يرمه رحمه الله تعالى : إذا اشتري جربة ، فوجد به عيبا ، فدعاها ، فإن كان ذلك دواء من ذلك العيب ، فهو رضا ، وإن لم يكن دواء منه ، فليس برضا ، إلا أن يكون ذلك ينقصها ، فهو رضا ، وإن أصابها عنده دينه ، ففشل عيبها ، إن كان ذلك ينقصها ، فهو رضا ، وإن لم ينقصها ، فليس برضا

وعنه حشم العبد بعد النقل إلى العيب ، وإن كانت حجة دواء ذلك العيب ، فهو رضا ، وإن لم يكن دواء ذلك العيب ، فليس برفض ، قال الشيخان أبو الفصائل رحمه الله تعالى : نحن لمجملته والنودج في موضع آخر رحمه من غير اشتراط

١٦٥٥ - وفي المتن أيضا : اشتري عارية ، فوجد به عيبا ، فدعاها من عيب هذا كمال يرى إليه البائع ، فهذا لا يكون رضاء بالعيب الذي وجدته ، وفي سماع فتاوى أبي الليث : اشتري ثوبا ناصع ، وأمرها أن توضع صبي لها ، فهذا لا يكون رضا ، لأن الأمر بلا مسمع مستعلم ، ولو جنب سها ، أو أكل ، أو باع ، فهذا رضا ، لأن البائع حريص على ما يبيع ، ثم هذا دليل الرضاء ، ولو حلب لب ولم يبع ، فله يأكل ، فكذلك الجزار ، وفي صلاح الفتوى أن العيب بدون البيع أو الأكل لا يكون رضا

١٦٥٦ - وفي المتن : اشتري مرقا ، فوجد به عيبا ، فصره ، فإن ثوبه الضرب ، لم يردده ، وإن لم يكن له أثر ، فله أن يردده في موضع آخر منه قدا ، فصره صريحا لم يردده ، فإن لطمه ، أو صر به سوطا ، أو ثلاثة ، فله أن يردده

١٦٥٧ - ودعا في إيجابية المشتري ، ثم انتزع على عيب بهاء ، لم يرددها ، ويرجع بقصان العيب ، سواء كانت بكرا أو ثيابا ، إلا أن يكون البائع أنما أقولها إذا كان ذلك ، وكذا إذا قلها بسوق ، أو لم يسلها ، وكان ذلك الحرة ، إلا جعلت أجرة ، فوطئها ، ثم أضع على عيب بهاء ، فليس له أن يردده ، ولكن يرجع بقصان العيب ، إلا أن يكون له من آخر أن أقولها

١٦٥٨ - وفي سماع الأول فتاوى أبي الليث

١٦٥٩ - ما يبر المعقول من أن من الأصل أن يشاء من طوع و...

كذلك، وإن وطئها المشتري، أو قبلها بشهوة، أو نكحها بشهوة بعد ما علم بالعيب، فهو ردها بالعيب، ونسب له أن يردها، ولا أن يرجع بنفسه العيب.

وإذا وطئها غير المشتري في يد المشتري برئاء، فليس له أن يردها، بكر أو ثانياً، ويرجع بنفسه العيب، إلا أن يرضى البائع أن يأخذها كذلك؛ لأنها تعيب عند، بعيب زائد، وهو عيب انفصال إن أوجب الوطء، [تقصاً] أو عيب الزمان لم يوجب الوطء نقصاً فيها، وإن كان الوطء بشبهة حتى وجب العقر على الواطئ؛ فليس له الرد، وإن رضى به البائع لمكان الزيادة على ما يأتي بيانه بعد هذا - إن شاء الله تعالى -.

ولو زوجها المشتري لم يكن له أن يردها، وطئها الزوج أو لم يطأها، رضى البائع أو لم يرض؛ لأن النكاح يوجب الصداق، والصداق زيادة منفصلة، وإنما تمتع الرد على ما يأتي بيانه، ولو كان لها زوج عند البائع، فوطئها عند المشتري، فإن كانت الحارية بكرة، فليس للمشتري أن يردها بالعيب إلا برضا البائع؛ لأنه فات جزء منها في ضمان المشتري بمنع من العدا، وإن كانت الحارية ثيباً فإن نقصها الوطء، فكذلك الجواب لا يملك المشتري ردها إلا برضا البائع، وإن لم ينقصها الوطء، كان للمشتري أن يردها على البائع، هذا الذي ذكرنا في الثيب إذا وطئها الزوج في يد البائع مرة، ثم وطئها عند المشتري، وأما إذا لم يطأها عند البائع مرة، وإنما وطئها عند المشتري، لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذا الفصل في الأصل، وقد اختلف الشايخ به، والصحيح أنه يرد.

١٢٥٧٨ - وذكر في المتن: إذا اشترى جارية، ونكحها، ولها زوج كان عند البائع، فوطئها الزوج في يد المشتري، لم يمنع وطئ المشتري عن الرد بالعيب، وإن كان الوطء عيباً لأن هذا عيب فديراً البائع إلى المشتري منه، وإذا عرضته على البيع بعد ما علم بالعيب، أو أجره، أو رهنه، فذلك ردها بالعيب، وليس له أن يردها، ولا أن يرجع بنفسه العيب.

١٢٥٧٩ - وإذا اشترى برفقاً وأحصاه، ثم طلع على عيب به، كان له الرد إذا لم ينقصه الحصى، ذكره في فتاوى أهل سمرقند، وكان الشيخ الإمام لأجل ظهور الدين المرغباتي يعني بخلافه.

١٢٥٨٠ - قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع الصغير: إذا اشترى من آخر ثوباً، فقطعه، ولم يخطه، حتى اطلع على عيب به، لم يرده، ولكن يرجع بنفسه العيب، لأن قال البائع: أن أتجنه كذلك، فله ذلك، وإن كان المشتري صبيته أحمر، لم وجد به عيباً لا يرده.

كأنس وخصا، وأنها لا تنفع الزيادة بالعيوب في طاهر الروافة. لأن فتح العقد على الزيادة
 يحل نفع الأصل، فإذا صير من به أصل في الزيادة، لأن الأصل لا ينفع للأصل من كثر
 وجه لا يتصور أصلاً بحال، لأنه يحل بالأصل، فيكون نفعه له بحكم الاندراج، فإذا انسخ
 العقد على الأصل، بعد نسخ وجهه، فإن أن لم يرد، وإذا الرجوع بمقتضى العيب،
 وول لا يقع إلا أنطيك، فبيان العيب، لكن رد على فتح حتى أورد عليك جميع النسخ، هي
 لتبين ذلك؟ حتى قرب أي حصة وأني سرفر حصة، أنه معاني، ليس له ثبوت، ومعنى ثبوت
 محدد، أنه ذلك، وهذا لأن الزيادة النصبة بعد التبصر تمنع فتح العقد على الأصل إذا لم
 يوجد المرحا عن به آخر في الزيادة عند أي حصة وأني يوجد حصة، أنه معاني، وعند
 محمد لا يمنع فتح العقد في الأصل، وجد أن ضمير له المعنى في الزيادة، أو تم يوجد، كما
 في مسألة المهر إذا زادت زيادة متصلة بعد قبض، ثم طلقها الزوج قبل انحولها، فله دو
 انكلاء في الزيادة، لا بد.

أما الزيادة المتعينة فهو عان أيضاً، متولدة من المبيع، كالتولد والثمن، وب هو في
 معناه، كالأصل، والعقد، وما فتح الزيادة بالعيوب والنسخ سائر أسباب النسخ عسما؛ لأنه لا
 يمكن نسخ العقد على الزيادة، لا مستقراً، لا فائدة، ولا تبع للأصل، لأن التولد بعد
 الانقضاء ليس ينفع للأصل، لا حصة، وهذا ظاهر، ولا حكم، في حصة من أحكام المبيع
 لا يثبت في التولد أحداث بعد القبض، ولا يجوز أن يفتح العقد في الأصل دون التولد، لأن
 التولد مبيع من وجهه، لأنه متولد من المبيع، والله أعلم من الشيء بعد ذلك على مغبة الأصل،
 كقوله من المبيع، الكائن، وما يكون بعد من قبل وجه، لا يسبب لأشياء، بعد فتح العقد
 وجازاً ينفع عوضه، لأنه يكون، فكذلك ما يكون من بعد من وجهه، بعد ما نسخ العقد
 في الأصل، يبقى التولد سائر للمستثنى مجتأ بغير عوص، وغير متولدة من المبيع كالكسب،
 والماله، ولها لا يمكن الرد بالعيب، والفتح بعد نواصب النسخ، وطريقه أن ينسخ العقد
 في الأصل دون الزيادة، ويسمى الزيادة للمستثنى مجتأ بغير عوص، ويمكن التولد به، لأن
 هذه الزيادة، يست ببيع به ما، لا يتم به ثقل العقد، وبه أنه شبه بالعقد، ومات يرد من
 غير المبيع، أي تكون مبيعة، حكم التولد، في تولد من المبيع، والمنافع من الأعيان، ولها
 مكان ما من غير ماله، مع أن غير ليس ناله، وكسبه للمخالف والملا لا يكون مكاناً ومسيراً،
 وبما أنه ليس ببيع بوجهه، لا مستثنى لا يمنع فتح العقد على الأصل، لأنه لا يرد في
 الزيادة.

١٢٥٨٢- إذا ثبت هذا الأصل، جئنا إلى تخريج المسألة، فنقول: إذا اشترى ثوباً، ونظمه، ولم يخطه، فامتناع الرد لتقصان حصل بفعل المشتري، فيرتفع برضا البائع، لا قلنا، وإن صبغ الثوب بعصفر، فامتناع الرد سبب الزيادة المتصلة، وأنه لا يرتفع برضا البائع، لا ذكرناه، فعلى هذا إذا قطع الثوب، وخاطه، ثم وحديه عبثاً، فقال البائع: أنا أجهله كذلك، ليس له ذلك؛ لأن امتناع الرد بها يسبب الزيادة المتصلة، وهي الحياطة، فلا يرتفع برضا البائع.

وفي المتن: "إذا اشترى عبداً كاتباً، أو غباراً، وقبضه، فنسى ذلك في يده، ثم اطلع على عيب به، فله أن يرده."

١٢٥٨٣- وفي المتن: "إذا اشترى من آخر ثوباً بالري، وحمله إلى الكوفة، ثم اطلع على عيب به، فأراد أن يرده، قال محمد رحمه الله تعالى: ليس له ذلك حتى يرده إلى ذلك الموضع، وعقل، فقال: لأن لحمله مؤنة، ولو كان مكان الثمن جارية، فقد أثار محمد رحمه الله تعالى إلى أنها ليست نظير الثمن، حيث قال: أرى سفر هذه شه، وهما قريب، ولا أرى لحملها تلك المؤنة."

١٢٥٨٤- وفي القدوري: "اشترى شيئاً، أو أجره من غيره، لم اطلع على عيب به، فله أن ينقض الإجارة، ويرد المستأجر بالعيب، بخلاف ما لو رثه من غيره، والفرق أن الإجارة ينقضي بالأعذار، والرهن لا."

١٢٥٨٥- قال محمد رحمه الله تعالى في الزيادات: "وإذا اشترى الرجل من آخر جارية بيبضه إحدى العينين، وهو يعلم بذلك، فلا خيار له في ردها، لأن العيب إنما يثبت حق الرد للمشتري إذا عجز البائع عن تسليم ما التزم بالعقد كما التزم، ولم يعجز، لأنه التزم تسليمها بعينه لما علم المشتري بعيبها وقت البيع، فإن لم يقبضها المشتري حتى يعلم البياض، ثم عاد البياض، فهي لازمة للمشتري، ولا خيار له في ردها، وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أن له الخيار."

والصحيح ما ذكر في ظاهر الرواية: لأن البياض الثاني وإن كان غير الأول حقيقة، فهو عين الأول حكماً من حيث إن البائع بسبه لم يعجز عن تسليم ما التزم به، كما التزم.

بيان: وهو أن المشتري لما اشتراها مع علمه بالبياض الأول، فالبائع لم يترك تسليمها سليمة من عيب البياض بهذا العين، وإنما التزم تسليمها سليمة بهذا العيب، والبياض الأول وقت العقد كان بيباضاً ظاهراً، مع احتمال أن لا يكون الثاني بهذه الصفة، وكان الثاني عين

الأول حكماً من حيث إن البائع لم يعجز عن تسليم ما التزم بالعقد كما التزم ، وقد ذكرنا أن العيب إنما يثبت حق الرد للمشتري ، إذا عجز البائع عن تسليم ما التزم بالعقد ، كما التزم .

١٢٥٨٦ - قال في الكتاب : ألا ترى أن رجلاً توالمشتري جارية وسنها ساقطة ، أو سوداء ، والمشتري علم بذلك ، فلم يقبضها حتى ثبت سنها الساقطة ، أو ذهب السواد عن سنها ، ثم سقطت تلك السنة ، أو عاد السواد ، فالجارية لازمة للمشتري ، وإنما كانت لازمة ؛ لأن البائع لم يعجز عن تسليم ما التزم بالعقد كما التزم ، ولم يرد من أي يوسف في مسألة السن بخلاف ما ذكره في الكتاب ، واختلف المشايخ رحمهم الله تعالى في ذلك منهم من قال هذا قول الكل منهم من قال : لا ، بل مسألة السن على الاختلاف أيضاً ، ولو قبضها وهي بيضاء أحد العينين ، أو سنها ساقطة ، وهو يعلم بذلك ، ثم أغلقت الباص ، وبيعت لسنة . لم عاد البياض ، وسقطت السنة ، ثم وجد بها عيباً آخر كان عند البائع ردها بدلت العيب ؛ لأن الواجب على المشتري أن يرد ما على الوجه الذي قبضها (وقد قبضها) "معينة بهذا العيب .

١٢٥٨٧ - قال في الكتاب : ألا ترى أنه توالمشتري شاة حاملاً ، وولدت في يد المشتري ولداً ، ثم هلك الولد ، ثم وجد بها عيباً ، كان له أن يرد ما على البائع ؛ لأن الولادة لا يمكن انفصالاً في الشاة لاسمعة لمستحق حق الرد بسبب ذلك . لكن استناع الرد بالولد لا اعتبار أن بالولد حدثت زيادة منفصلة ، فإذا هلك ، فقد ذهبت الزيادة ، وجعلت كأن لم تكن ، فكان للمشتري قادراً على رد ما قبض ، كما قبض ، كذا ههنا ، ولو لم يمد البياض في العين التي ذهب عنها البياض ، لكن ابيضت عين الأخرى ، لم يكن له أن يرد الجارية بعيب أبداً ؛ لأنه عجز عن ردها ، كذا قبضها ؛ لأنه قبضها ، وهي صحيحة هذه العين ، ولأن يرد ما وهي صحيحة هذه العين ، وأولاً لم يفيض العين الأخرى ، ولكن عاد البياض في العين التي ذهب عنها البياض بفعل المشتري بأن ضرب المشتري عينه ، فابيضت ، ثم وجد بها عيباً آخر كان عند البائع ، لم يكن له أن يرد ما ، بخلاف ما إذا عاد البياض ، وانفرد أن لا تجلي البياض ، فقد حصلت زيادة متصلة ؛ فإذا فبر بها المشتري ، صار حائلاً تلك الزيادة ، وأنه مانع من الرد ، بخلاف ما إذا عاد البياض ؛ لأن هناك هلكت الزيادة لا يصنع للمشتري ، فلم يصح المشتري حائلاً لها ، فإذا قد البائع ، أن أنسها كذلك ، وأرد جميع الثمن ، كان للمشتري أن يرد ما عليه ، بخلاف ما إذا عاد

(١) مكتأ في السخا ف .

(٢) ما بين العفوين ساقط من الأصل ، وقد أثبت هذه الكلمة من النسخة ف .

البيضاء تضرب الأجنبية في يد المشتري حيث لا يكون للمشتري أن يردّها بالعيوب ، وإن رضى به البائع ، والفرق أن في الفصل الأول المانع من الرد حق البائع ، فإذا رضى به ، فقد أسقط حقه ، والمانع في الفصل الثاني حق الشئ ، وحق الشئ لا يسقط بإسقاط العيب هذا الذي ذكرنا كله إذا اشترى ما مع علمه أنها بيضاء إحدى العينين .

وأما إذا اشترى ما ، ولم يعلم بكونها بيضاء إحدى العينين ، قبضها ، ثم علم كان له أن يردّها ، فإن لم يرد حتى أنجلي البيضاء ، لم يكن أن يردّها بعد ذلك ، وإن استخفها سليمة لما لم يعلم بالعيوب وقت العقد ، لأنه لما أنجلي البيضاء ، فقد استوى بين حقه لو جوده في يده ، وبعد ما استوى بين حقه ، لا يكون له الخيار ، فإن عاد البيضاء ، لا يكون له أن يردّها أيضاً ، ما ذكرنا أنه لما أنجلي البيضاء ، صار المشتري مستوفياً بحقه حكماً ، وعود البيضاء ، لا يستتف الاستيفاء ، لأن قبض البيع لا يحصل الانتقاض ، كما لو قضى السلاطة ، ثم غانت ، ولو وجد بها عيب آخر ، كان له أن يردّها به ، لأنه لما أنجلي البيضاء ، صار المشتري مستوفياً بحقه حكماً ، فوعدت المرأة للبائع عن العيب ؛ لأن المرأة كما نصح بالإيراء ، نصح بالاستيفاء ، فصار كأنه أراه تصاعاً عن هذا العيب ، ولو أراه المشتري عن عيب ، ثم وجد بالبيع عيباً آخر ، كان له أن يردّه بالعيوب^(١) ، فهنا كذلك ، فقد جعل البيضاء انعاند كأنه غير الأول في حق الرؤية ، وجعله كأنه عين الأول في حق الرد عيب آخر .

وكذلك إذا اشترى جارية وهي ساقطة السن ، أو مسودة السن وهو لا يعلم بذلك ، فقبضها ، ثم علم بذلك [ثم زال السواد ، أو نبست السن لم يكن له أن يردّها ، وكذلك لو سقطت السن ، أو عاد السواد بعد ذلك^(٢) لم يكن له أن يردّها ، ولو وجد بها عيباً آخر ، كان له أن يردّها ، ثم في كل موضع ثبت للمشتري حق الرد ، إذا قال في وجه البائع قد أبطلت البيع إن كان قبل القبض ، انتقض البيع . قال البائع أو لم يقبل ، وإن كان بعد القبض ، فإن قبل البائع ، وكذلك ينتقض البيع ، وإن لم يقبل لا ينتقض البيع ، وإن كان بغير محضر من البائع ، لا ينتقض البيع ، وإن كان قبل القبض أصل المسألة في المبون^(٣) ، وقصل الحضرة في وكالة الثاني .

١٢٥٨٨ - وفي المنتقى : اشترى عبداً محسوماً كان يأخذه الحمى كل يومين ، أو

(١) وفي المنتقى . هـ و م : كان له أن يردّه بذلك العيب .

(٢) ما يرد المشتري ساقط من الأصل والثناء من غير وجه .

ثلاثة ، فأطلق عليه عندئذ ، فله أن يردده ، وأنه يخاف ما ذكره في فتاوى أبي النبي رحمه الله تعالى ، فقد ذكر أنه إذا اشترى عبداً ، وبه مرض ، ورثه الفرض في بلد اشترى ، وليس له أن يردده علي ، فإنه ، وإن كان صاحب مرض عندئذ ، فهذا عيب غير الطمع ، فلا يردده ، ويرجع المال إلى الأرض .

وكذلك إذا كانت فرجة ، ومخروك مفاد ، أو حديد ، فمخروك ، له أن يردده ، وله كاله .
 هـ خر ج . قد عرفت أنه ، أو كتاب مرفوعة ، فمخروك أفد ، وليس له أن يردده ، وله أيضاً أن يشتري عبداً ، فمستغاله ، وأبى أن يقبله ، قال : ليس هذا بمرض على الشائع ، وله أن يردده إذا ذهب الشيع بعد ما أضع على عيب به ، ولم يسلم له أن يردده ، عسى أن يردده : لأن هذا دالة الرضا بالعيوب ، ألا يرى أن مرضي عن الشيع يمنع الرد ، وبما يحل لأنه لا يرد الرضا ، ولو فعل شيئاً من ذلك قبل العلم بالعيب بمعنى المرضي والله بدون التسليم ، فهذا لا يكون رضا ، ولا يمنع الرد وهو عام .
 العيب بعد ذلك ، دالة الرضا .

١٢٥٨٩ - نور فتاوى أبي النبي رحمه الله تعالى : إذا اشترى شيئاً ، وعلمه الشائع في عيب به ، وترك الخصومة أباناً ، ثم عاد إلى الخصومة ، فقال له البائع : لم يركب الخصومة ، قال : لأخر ، وأسأل هل هذا عيب ، فله أن يخاصمه في العيب ويرده : لأن هذا ليس له دالة الرضا .

وكذلك إن أراد الرد ، ولم يجد الشائع ، فأطعمه ، وأمسكه أياماً ، ولم يتعرف فيه لصراً قال عن الرضا ، ثم وجد البائع ، وله أن يردده ، قال رحمه الله تعالى : عن هذا أدركت مشايخ زمانه .

١٢٥٩٠ - وفي المتن : رجل اشترى من رجل عبداً ، ثم إن اشترى أمراً ، خلا بيبه ، ثم علم أن أمراً به ذلك أنه غيباً ، قال : إن باعه الوكيل مخضرم من الوكلاء ، ولم يقل الوكيل شيئاً ، فهذا من رضا العيب حتى لو لم يرضع البيع .
 ليس للمشتري أن يرد العبد عسى أن يرد ذلك العيب ، قال : وكذلك إن أعلمه الوكيل أنه يذهب من فداء بيبه ، ولم ينوه ، أو أخبر أن له قبل سلومه به ، وهو يعرف بيبه ، فلم يند ، فهذا من رضا .

(١) حكاه في نسخة ، كذا في الأصل ، فهذا ، ويرمى ط . أحد

(٢) وفي هامش : سئل الإمام عن البيع

(٣) وفي هامش : عني باب

وَأَيُّهَا مَنْ كُنْتُ؟ لِأَنَّ السَّبَّ الْمَوْجُودَ فِي يَدِ الْبَائِعِ حِينَ يَلْعَنُ رَاحِلَةَ، وَأَمْرٌ فِي تِلْكَ الْمَسْأَلَةِ
ثَانِيَةٌ، وَإِنَّ هَذِهِ الْمَالَةَ هِيَ، وَأَنَّهَا لَا تَبْقَى بِذِي الْحَيَاةِ، وَهَذَا أَمْرٌ غَيْرُ مُضَافٍ إِلَى الْجَنَابَةِ،
لِأَنَّ حَيْفَةَ رَسُولِ اللَّهِ عَالِي عِلْمِهِ وَجْهَهُ، أَحَدُهُمَا أَنَّ التَّنْفِيزَ فَتَقْبَلُ بِفَعْلٍ كَمَا فِي صَدَقَ
الْبَائِعُ، فَيَسْتَفِضُّ بِهِ قَبْضَ مُشْتَرِيهِ، وَيَصْنَعُ كَمَا نَفَعَهُ فِي يَدِ الْبَائِعِ، وَفِيهِ هَدْيٌ، لَمْ يَخْطُبْ
عَدَا، فَغَلَبَ الْحَدِيثَ فِي يَدِ الْغَنَاصِ، ثُمَّ رَدَّهُ. فَغَلَبَ الْغَنَاصُ، بِرُجْعِ الْمَالِكِ عَالِي الْغَنَاصِ،
بِحَقِّهِ الْغَنَاصُ، لِأَنَّ الرَّدَّ نَفْصٌ -- كَمَا فِي يَدِ الْغَنَاصِ، فَغَلَبَ، كَمَا نَفَعَهُ فِي يَدِ الْغَنَاصِ.

من المضاف وجمعهم لغة تعالى من ذيف هذا الوحه بمانر منها ان النبائع لو قطع به .
نوعه ، فعات العدد في الماشري من الفصح ، لا رجع المشري على النبائع بحصيص الثمن ،
وان زال الفصح ساد كان في بد النبائع ، وكذنت اذا اشترى امة جليلي ، يوليات عند اشترى .
فمات ، لا رجع على انبيئ بحصيص الثمن ، ولان مات نصيب كان في المات .

١٦٥٩٤ وكذلك إذا استرق عبداً مجموعاً، وأنه بهنم يده ثم فمقهه، ثم مات من
الحمى؛ يرجع بالنقصان، لأجبع النسخ، وإن مات بسبب كان في يد البائع، إلا أن هذا
المرزوقه ليس بشيء، وإنما لا بد من أن ينفذ فصح البند، فإذا قطع اليد لا يرجع
المرزوقه لا محال، فالإصناف قد يسمونه، فأنلف عند استرق ثم يحصل سبب كان في يده
الدام لا محالة، وهو الخرج ضيائه حمى.

وأما في فصل الولادة، فسر منيختار رحمهم الله تعالى من قال: مسألة الولادة على هذا الخلاف أيضاً، وقد ذكر في الكتاب أنه لا يرجع بجميع الحسن على قولهما. وأما على قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه: يرجع بجميع الحسن في الدنيا عليه أن محمداً رحمه الله تعالى ذكر في الكتاب: إذا غلب من آخر جارية، فذهب عنه المذهب، فمدحها على ذلك، فولدت وماتت في نفسها. والى يرجع بجميع النقص على المذهب عند أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه، رجعت كأنها ماتت في بد العاصب، كذا ههنا، وليس مسلمنا، فوجه التحريم في الولادة ليست بسبب بهلاك لا محالة. والتفريغ من ممر

ووجه آخر لأمر حبيبه رحمه الله تعالى : أن العبد الذي هو مستحق الفناء لا يذوق
إلا القسوة عمارة من الغيرة ، وغيرة الأقبية ، بغضها فورها ، وإحسانها لإفادته المصالح ، ومتى كان
مستحق الفناء ، كان حرمه الاستبصار ، فلم يكن متفوقاً ، والشرع لا يمنعه على عمر المتفهم ،
كأبنة القدم ، وإحدى ، فإن الذين استبدوا بملك العبيد ، تعددهم لخدمة العبد ، ولا يرجع
بمقتضى العيب ؛ لأنه عيب رضي الله ، وأما عند أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه ، فليس مستحق

رحمهم به تعالى من فضله عند أبي حنيفة كلفه، وهو غير صحيح، وإنما تصح أن
عند أبي حنيفة: رضي الله تعالى عنه العلم والجعل سواء؛ لأن هذا نزول الاستحقاق بعده،
والعلم بالاستحقاق لا يمنع الرجوع، وإن كان في الرجوع لم يبق له غير العلم بالأحوال.
ويروى عن أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه: إراة لا بد من حق، وعندهما ما يميز - المحبوس،
وإن كان المأثور في العلم - ثم قال: فبذلك ما يرجع في هذا العيب

«أما بعد أي حبيفة، سمعنا تعالى، فعسى قد بدأ ما ذكرنا في نوحه لأول له في القتل، بعوت بلد المشتري، مصداقاً في سبب حال في بدائع - ينبغي أن لا يرجع نسيء - لأن الألاعاف كانت ملك المشتري في القتل، قطعاً، فلا يصح أن يملكه بالقطع والقتل، ويتمى عمله، فكم ما من ألم له، فالتالي أن الجع جع، لعدم نعيم العبد، مع جع بهيمة الإنسان.

٥٥ راحی بن زیاد: من عند الاختلاف انما شئ منكم، ونعمهم، ثم بعد
المرور من مكة ثم رجلا، قال: لم يولد له رجل، فلهذا قال: منكم
انتمى الاول، والله بكم، وقال: من قول أبي حبه ومضى له نكاحه.

١٧٤٩- ونفى شرح ادمع . من بعض من كتاب التركة في ذات قبل التركة من
الطاع . وحل اشترى من احو احد ابناءه من غيره . ثم استراد ذات الميراث . ثم اطلع على
عبد . كان عبد الشائع الاول لم يرده على النكاح استراد منه . لأنه غير مبيد . لأنه لو رده عليه .
كان لسيردود عليه ان يرده . عبد ثانيا . لأنه اشترى منه . فلا يجب الرد . ولا يرده على الشائع
الاول . لأن هذا انك شر منه من جهة الشائع . وقول صلاح . واشترى الاول
جعفر . والى الثاني . ريد . وهو ردة مائة . بعد تصديقه لولا . شترى جعفر حدة من
صلاح . ثم ابتاع جعفر باعه من ريد . ثم بن جعفر اشترى من ريد ثانيا . ثم اطلع على عبد فبيع
كاه بالحد . فعلى ما ذكر في ادمع . ليس لجعفر ان يرده على ريد . لأنه لو رده على ريد .
تبادر ريد . رده على جعفر . لأنه قد استراد منه . فلا يبيد الرد . وعلى ما ذكر الحسن بن وهاب
وسنة انه تعالى في كتاب الاحكام قال جعفر ان يرده على ريد . ثم يرده على جعفر .
لأنه مريد على ريد جعفر على شائع الاول بشرط ذلك . لا بعد . إلى بعض فبيع ملكه المستفاد من
جبه صالح . ثم على ما ذكره في كتاب الاحكام . ريد . ريد . جعفر . ريد . ثم ريد .

عنى جعفر ، إنما كان لجعفر حتى الرد على صانع إذا كان الرد عنى جعفر نقضاً ، لأن الرد بالقضاء فسخ من كل وجه فى حق الناس كافة ، فبعدوا إلى جعفر قديم ملكه الذى استأذنه من جهة صانع فى حقه وفى حق صانع ، فكان له الرد على صانع ، فأما إذا كان الرد على جعفر بغير قضاء ، والرد بغير قضاء بيع جديد فى حق الثالث ، لا يعود إلى جعفر قديم ملكه الذى استأذنه من جهة صانع ، فلا يكون له الرد على صانع ، وتبين بما ذكر فى كتاب الاختلاف أن المذكور فى "شرح الجامع" قول محمد رحمه الله تعالى .

١٢٥٩٦ - وفى المتن : إذا اشترى من آخر ديناراً بدينار ، ثم إن المشتري ابتاع بدينار من رجل آخر ، ثم وجد المشتري الآخر بالدينار عيباً ، ورد على المشتري الأول بغير قضاء ، كان للمشتري الأول أن يرد على بائعه بذلك العيب ، ولا يشبه المبرق ههنا المروى ، قال : لأن البيع لا يقع على الدينارين بعينها ، وعلى هذا إذا قبض رجل دراهم له على رجل ، وقضاهما آخر ، فوجد فيها زيافاً ، وردّها عليه بغير قضاء ، فإنه أن يردّها على الأول .

١٢٥٩٧ - وفى المتن : اشترى عبداً ، فوجده أعمى ، فقل المشتري للبائع : أريد أن أنقذه عن كفاة يميني ، فإن جاز عنها ، وإلا وددته . فإنه أن يردّه ، وهو نظير مسألة الثوب التى بعدها .

١٢٥٩٨ - وفى المتن : اشترى من آخر نوباً ، فوجده صغيراً ، فإنه أن يردّه ، فقال له البائع : أريد الحيطة ، فإن قطعه ، وإلا ردّه على ، فأراه خياطه ، فإذا هو صغير ، فإنه أن يردّه ، وكذا الخنزير والعلسوة ، وكذا إذا قضاه دراهم زينة ، وقال للقبض : أنقصها ، فبنت حازمت عليه ، وإلا فردّها على ، فمنه ، على ذلك ، فلم ينفذ عليه ، فإنه أن يردّها استحساناً ، ذكره فى كتاب المصنف من الحواويل .

١٢٥٩٩ - وفى المتن : اشترى شيئاً بالثمن درهم ، وقبض الألف ، فوجدها يسيرة ، ثم عرضها على البيع ، فهو رضامته بها ، وبس له أن يردّها ، وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لا يكون رضا ، ولا يردّه .

وفى المتن : من محمد رحمه الله تعالى المشتري من خيار العيب إذا قال للبائع : إن لم أردّها إليك اليوم ، فعد رضيتها بالعيب ، فهذا القول باطل ، وله الرد .

١٢٦٠١ - وفيه أيضاً رجل اشترى من رجل داراً ، فادعى رجل فيها مبيعاً ، وأقام على ذلك بيته ، فهو بمنزلة العيب ، فإن شاء المشتري ، فأمسكها بجميع الثمن ، وإن شاء ، ردّها .

وإن كان قد بنى فيها بناءً ، فله أن يفضّ ثمنه ، وليس له أن يرجع بقيمة ما به ؛ لأن هذا عيب ، وليس باستحقاق شيء منه .

١٢١٠١ - وفيه أيضاً : رجل اشترى من آخر عبداً بكرًا موصوف بغير عيبه ، ونفاضا ، ثم وجد البائع بالكر عيباً ، وحدث به عنده عيب ، آخر ، فإنه لا يرجع بشيء ، وإن كان أنكر بعينه عند المشتري ، رجع في العبد بمنزلة نقصان العيب في الكر ، إلا أن يرضى البائع ، وهو منكر في العبد أن يأخذ الكر بعينه ، ويرد العبد .

وفيه أيضاً : رجل استقرض من رجل حنطة ، وفضّه ، ثم اشتراها منه بمائة درهم ، يعني المستقرض من المشتري الكر المستقرض من المقرض ، ثم وجد بالكر عيباً ، قال أبو يوسف رحمه الله تعالى : له أن يردّه بالعيب ، ولا يردّه في قياس قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه .

وكذلك إذا كان المقرض دراهم ، فاشترى المقرض بها دنانير ، وقبض الدنانير ، ثم وجد المقرض أن الدراهم الغرض رديئة ، فله أن يسببها في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ، وبما نرى جزي هذه المسائل في فصل العروض - إن شاء الله تعالى .

نوع آخر منه :

إذا اشترى شيئين ، ووجد بأحدهما عيباً ، وكان ذلك قبل أن يقبضها ، لم يقبض أحدهما ، فإذا كان يرد للمعيب خاصة ، ليس له ذلك ، فإنه من تنويع الصفقة على البائع قبل التمام ، ولو قبضهما رد للمعيب خاصة - لأن خبر المعيب لا يمنع تمام الصفقة بعد القبض ، فرد للمعيب خاصة ، لا يؤدي إلى تنويع الصفقة على البائع قبل التمام ، وليس له أن يردهما إلا برضا البائع ، وهذا الجواب يستقيم في شيئين يستثنى كل واحد في الانتفاع به عن الآخر ، فأما إذا كان شيئين لا يستثنى أحدهما في الانتفاع به عن الآخر ، كزوجي الخلف ، ومصرعي الباب ، وما أشبه ، إذا قبضهما ، ثم وجد بأحدهما عيباً ، ليس له أن يرد للمعيب خاصة ، لأنه من الإصرار بالباقي ، ولكن إما أن يردعهما ، أو يمسكهما ، وهكذا ذكر محمّد رحمه الله تعالى في الأصل .

١٢١٠٢ - وإذا اشترى زوجي ثوب ، ثم وجد بأحدهما عيباً بعد القبض ، فإذن يرد للمعيب خاصة ، فظاهر أجواب أن له ذلك ، قال مشايخنا رحمهم الله تعالى : إن أُلّف أحدهما العمل مع صاحبه ، وصار بحال لا يعمل إلا مع صاحبه ، فإنه لا يرد للمعيب خاصة ، ومما يبركه شيء واحد ، وإن كان المشتري شيئاً واحداً ، فوجد بجمعه عيباً قبل القبض ، أو بعده ،

فليس له أن يرد المغيب خاصة، وإن كان المعتمد عليه مما يكان، أو يوزن من ضرب واحد، هو حد يحميه عيب. ليس له أن يرد المغيب خاصة، سواء كان ذلك في القبض، أو بعد القبض، أما قبل القبض فظاهر، وأما بعد القبض فلما ذكرنا، بخلاف ما إذا كان المعتمد عليه ثوبين، أو عشرين، والعرق أن الكيل والموزون جعلاً كسبي، واحد من حيث الحكم في حق البيع؛ لأن الطلبة والنسوم للكيل، الموزون ثبت بالإجماع، فحين الحبة الواحدة بالفرادها لا يكون مالا مشقوقاً قابلاً للبيع، فإذا كانت الذائبة القابلة لتسبع تنبت بالإجماع؛ صار الكل في حق البيع كشيء واحد حكماً، ولو كان شيئاً واحداً حقيقة، بأن كان ثوباً، ووجد يحميه عيباً، فأراد أن يرد المغيب خاصة، ليس له ذلك، كذلك ههنا.

حكى الشيخ الإمام الراشد أحمد القواويس رحمه الله تعالى: أنه كان يقول على قياس قول محمد رحمه الله تعالى يجب أن يرد بعض الكيل، الموزون بالمغيب، وإن كان مجتمعا إذا كان المير لا يريد بالمغيب عيباً، وكذلك إذا وجد البعض صفراً، فأراد أن يخريل ليرد الصفار من الحب الذي هو من تحت الغراب، ويمسك الباقى، ليس له ذلك.

وكذلك إذا اشترى الجوز، أو البيض، فوجد البعض صفراً، فأراد أن يرد الصفار خاصة، ويمسك الباقى، فليس له ذلك.

وحكى عن الفقيه أبي جعفر الهندواوى رحمه الله تعالى: أنه قال: ما ذكر من الجواب في الكيل والموزون محمود على ما إذا كان الكيل في وعاء واحد، أما إذا كانت في أوعية مختلفة، فوجد ما في وعاء واحد معيباً، فإنه يرد ذلك وحده، بمنزلة الثوب والصنصن، كالخطة والشمير، وكان يفتى به، ويضعف به رواية عن أصحابنا رحمهم الله تعالى، وبه أخذ شيخ الإسلام عوازم زده رحمه الله تعالى، وقد عثر على الرواية في "المنتقى" وصورة ما ذكرتمه إذا اشترى زق عمل، أو مسنن، أو اشترى جره زيت، أو دهن، أو سلة عفران، أو قوصرة تمر، أو جملتي حنطة، أو دقيق، فوجد نسي، من ذلك عيباً قبل القبض، أو بعده، فهو بالخيار، إن شاء نقض البيع. وإن شاء أمضاه، وليس له أن ينقض البيع في المغيب "خاصة" لأن هذا شيء واحد، والحال فيه قبل القبض وبعد القبض سواء.

١٢٦٠٣ - ولو اشترى قوصرة تمر، أو جزني زيت، أو قوصرة عمل، أو كرمين مشقوقين، في وعائين، أو حاجتي خل، فوجد بأحدهما عيباً قبل القبض، فله أن يدع البيع، أو يأخذ البقي، وإن كان بعد القبض، فليس له أن يرد إلا الذي به العيب.

قال المحقق أبو الفضل: قال أبو يوسف رحمه الله تعالى: إلابا كانت سوء، مثل الأول، زينا واحدا، وسعنا واحدا، فبذلك، أو يترك كله في قول أبي حنيفة، يعني الله تعالى عنه، وهو قولنا، قال أبو الفضل أيضا: وجدت في السبع عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى، إذا اشترى أنيالا، فقبضها، أو قيم قبضها، فوجد بعض الأتواب ميبأ، رد العيب خاصة، ولمعه الآخر. ١٢٦٠٨ - وروى الحسن بن أبي حنيفة عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى ع: إذا اشترى حبرة فباعها، فوجد بعضها عيبا، فإن كان ثوبا واحدا من صنف واحد، ليس له أن يرد إلا جميعه، أو يأخذ جميعه، وإن كان مختلفا، له أن يرد العيب خاصة، وكذلك قال الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى: فإذا اشترى أنيالا، أو يسم، فوجد بعضها في كل واحدة عيبا، فأخذت يرد ذلك خاصة، بأن غير العيب، فليس له ذلك.

وإن كان له أن يرد ثوبا منه، فله أن يرد ذلك، ويترك ما لا عيب به، وكذلك إذا اشترى عدد من كذا العز، فوجد في كذا واحد شيئا معيبا، لا يكون له أن يرد ذلك، أو يرد خاصة، وإن وجد بعض العدد معيبا، له أن يرد ذلك، ويترك ما لا عيب به. ومن السامع رحمه الله تعالى من قال: لا فرق بين أن يرد ثوبا الكمال في وعاء واحد، أو أن يرد به أن يرد أن يرد، أو يرد بالبيع، وإطلاق محمد رحمه الله تعالى في الأصل يرد عليه، وبه كان يفتي شمس الأئمة ابن رشد.

١٢٦٠٩ - وفي المتن: قال محمد رحمه الله تعالى: وجل اشترى طعافا، ووجدته عيبا، فإذا أن يرد بعض دون البعض، فله ذلك، وكذلك كل ما يكال، أو يوزن، أو يملأ، ليس في رد بعضه ضرر على السامع، قال محمد، وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى: ليس له أن يرد لبعض دون البعض، قال: وأعطه قول أبي يوسف رحمه الله تعالى.

١٢٦١٠ - وفي نوادر يسر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى: رجل اشترى حزينتين حنفية واحدة، ورأى واحدة عيبا، فقبل البعض، فأعطى التي لا عيب بها، لزمته الأخرى، ولو فوجئ بالتي لا عيب بها، لم يرددها، فله ذلك. ولو كان لبعض التي بها العيب، وهو يسم العيب، لزمته، ولو وجد بها العيب، فقبض أحد هما، فله أن يرددهما جميعا.

ولو كان قبض أحدهما، وأعطى الآخر، وهو لا يسم العيب، ثم وجد بالأخرى عيبا، ولم يقبض، فله أن يردده، وإذا قبضهما جميعا، فأعطى أحدهما، وهو يسم عيب الأخرى، فليس هذا منه رضا، ولو قبض واحدة، وترك واحدة، ثم حدث بكل واحدة عيبا، فله أن يرد الخ، أي يسم يفيض، إلا أن يرضى السامع أن يغيب الأخرى بعينه، وإن شاء السامع ذلك، فله

للمشتري : أحدهما جميعاً ، أو ردهما جميعاً .

١٢٦٠٧ - وفي مواد من سداقة عن محمد رحمه الله تعالى : إذا اشترى عبداً ،

وعلم بغير بها ، فقبض أحدهما ، فهو رثا بغيرهما جميعاً .

١٢٦٠٨ - وفي المنقري : رجل اشترى ثلاثة أعبد ، فقبض أحدهم ، ثم وجد بأحد

الباقيين عيباً ، فليس له إلا أن يردعه جميعاً ، أو يأخذهم جميعاً ، ولم كان أعقب العبد الأول ،

ثم رده بخصه من الثمن ، وهو باختيار في الباقيين ، إن شاء أحدهما ، وإن شاء ردهما ، وليس له

أن يرد للمعيب خاصة ، إلا أن يرضى البائع .

١٢٦٠٩ - وإذا اشترى جراب هروى ، وأخذ ثوباً منه ، وقطعه ، وحاطه ، أو ماعه . ثم

وجد سوب من الجراب عيباً ، فلم يشتري أن يأخذ من بقي من الثياب ، ويرد الذي به العيب

خاصة ، لأنه حين استهلك فكلته فحس كله ، ولو قال : بائع : لا أسلم لك إلا أرضى أن يرد

الجراب كله ، فليس له ذلك ، إلا أن يشاء المشتري ، ولو كان قطع الثوب ، ولم يخطه ، فرضى

البائع أن يمسك الجراب ، ويأخذ الثوب بقطعه ، فله ذلك . ذكر مسألة الجراب في المتن .

١٢٦١٠ - وفيه أيضاً : اشترى من آخر نخلاً فيه تمر يوضع من الأرض ، ولم يره ، ولم

ينض المشتري النخل حتى جث البائع ، فإن كان جذاذه ينقص الشحلة ، أو التمر بأن كان لم يلع

الجذاذ ، فالمشتري بالخيار : لأن هذا عيب حدث غير صدق البائع ، وإن كان ما صنع البائع لم

ينقص النخل والتمر ، فلا خيار للمشتري ؛ لأن فعله إصلاح ، وإذا قبضهما المشتري ، فوجد

بأحدهما عيباً رده وحده ، لأن البائع سمع البيع متميزاً ، فلا بأس بانه كذلك ، فإن كان

المشتري قبض ذلك كله قبل الجذاذ ، ثم جده المشتري ، رده ينقص الجذاذ شيئاً ، ولم ينقص

النخل أيضاً ، ثم وجد بأحدهما [عيباً] ، ثم يكن له أن يرد أحدهما دون الآخر ، وله أن يردهما

جميعاً بالمعيب الذي وجد بأحدهما [] ، لأنه إذا قبضهما قبل الجذاذ : كانا بمنزلة شيء واحد ،

ونسب هذا بمنزلة النقص والحاق إذا ميز أحدهما عن الآخر بعد التفريق ، ونسب فيه ضرر ؛ لأن

التمر يضر النخل ، لأنه يخرج منه ، وانقص ليس من العضة ، ولو كان جذاذ المشتري ينقص

أحدهما ، ثم وجد أنعيبه لم يرد واحداً منهما : أما إذا كان العيب بالذي ينقص ، لأنه تعيب

عنده تعيب زائد ، وأما إذا كان بالآخر ؛ لأنه لو رده الآخر ، فغرقت الصمغة ، وقد كانت

مجمعة ، فإذا بلغ الرد ، يرحح بنقصان العيب ؛ إلا أن يشاء البائع أن يقبل ذلك مع العيب ،

حينئذ رده لأن ، امتناع الرد بما كان خلق البائع ، وإذا رضى زال حجه ، فيرتفع الامتناع .

١٦٦١١ - وكذلك لو اشترى شاة على طهرها صوف، فجز الناع الصوف قبل القبض، أو جزه المشتري بعد القبض، كان الجواب، بغيره كالجواب في النحر، إلا أن خرف ما بينهما أن الصوف يدخل في العقد من غير شوهه، بخلاف النحر، والقياس في النحر كذلك؛ لأن النحر مع التحليل بمنزلة نسي، واحد النحر متصل بالخطئة اتصال خلقة؛ إلا أننا كنا لقياس في النحر بالنسي، وهو قوله عليه الصلاة والسلام: «من باع نخلاً مژوراً فتمسرت له نسيه إلا أن يشترط المبتاع».

١٦٦١٢ - ولو كان شاة حاملاً، فولدت عند البائع، ولم ينقصها الولادة، فقبضها المشتري، ثم وجد بأحدهما عيباً، رده بحصته من الثمن؛ لأنه مبيع متفرق في يد البائع، فلا يكون في رد أحدهما تخريف الآخر، بمعنى المانع.

وإن قبضها، ثم ولدت، ثم وجد بأحدهما عيباً، لم يملك الرد؛ لأنه لا يمكن رد الأم مع الولد؛ لأن العقد لم يرد على الولد، فلا يرد عليه الفسخ، ولا يمكن رد الأم بدون الولد؛ لأن الولد عنه يبقى مقصوداً بلا عرض، فيكون ربا، بخلاف الصوف؛ لأنه شيء ظاهر صار مبيعاً، فصار انفصاله عن الأصل وبغائه متصلاً به سواء، واليمين مثل الولد، يريد به إذا اشترى شاة، وفي غيرها ليم، فحلب البائع، أو المشتري لبنها كان بمنزلة الولد، إذ لا قيمة له حالة الانفصال. كما في الولد، ولهد إذا فصب شاة، بصير ضامناً لصوفها، ولا يصير ضامناً لولدها، ولبنها، وزان هذه المسألة من تلك المسألة ما إذا أورد الصوف بعد القبض، فعيند يمنع الرد.

١٦٦١٣ - وإذا اشترى فعلاً، أو سلحماً معيناً في الأرض، فقلعه المشتري كله، فوجد ما اشترى من المراج فيه تاماً ذلك، فوجد به عيباً بعد ما قلعه كله لا يستطيع الرد؛ لأن قلعه تعريب، ولكن يرجع بنقصان العيب.

١٦٦١٤ - وإذا اشترى من آخر عبداً بشئ معلوم، فجاء أجنبي، وزد المشتري في المبيع ثوباً، فقبضه المشتري، فهذا منطوق، والثوب حصه من الثمن، وقد رضى صاحب الثوب لأن يكون حصه ثوبه للبائع، فإن وجد المشتري بالعبد عيباً، رده بحصته من الثمن، ويكون حصه الثوب للبائع، فإن وجد بالثوب عيباً بعد ذلك، رده على صاحبه، وأخذ من البائع ثلث

المصلحة، ولو لم يجد راعيه عيباً بها، وجوز له أن يرد على صاحبه، ولم يرجع بحسنه. وإن وجد بعد ذلك ما به عيباً، رده على صاحبه بجميع الألف.

١٦٦٥- وفي فتوى أهل سمرقند: إذا اشترى مصرية من رجل، فأخذت منها برذوناً، ثم ذهب ليأخذ الآخر، فوجد قد سرق من البائع ذلك على البائع؛ لأنه هب في يده. ويرد على المشتري ما أخذ بذاته؛ لأنه صار مضمناً، فهو له حتى أخذ أحداهما عنه مصرط فاس، ويقضى لسأله بهما، كان الهلاك على المشتري؛ لأن تعبه المأخوذ يؤثر في غير المأخوذ، فيكون "قديماً" وضاماً "خفين واسطين".

١٦٦٦- وفيما أوصى: اشترى من رجل مائة غلاماً، وانقطع على عيب بها، وأخذ الردها منها، وجدتها معيبة؛ لأنه لو جمع الغلات، امتنع الردها؛ لأن ذلك يكون رخصاً من نفسه، ولو ترك الغلات، فكذلك يمنع الردها؛ لأنه تصحيح، فجوزاه العيب، وإذا اشترى من شجرة، وجد بعض الأشجار عيباً، فلا يرد ما عيب خاصه، ليس به ذلك؛ لأنها وإن كانت مبانة حقيقة، فهي كشيء واحد مني، ألا ترى أن الحب لو ردها خاصة لا يشتري من البائع شيئاً ما يشتري مع غيره.

نوع آخر في بيان ما يمنع الرجوع بالأوش، وما لا يمنع:

كيفية الرجوع بنقص العيب، أن يقدم المبيع، ولا عيب به، وضوء، وبذلك العيب، فإذا كان لما يوجب العيب من العيبين العيب، فالمشتري يرجع على البائع بعيب العيب، وإن كان معاومات ما من العيبين النقص، فالمشتري يرجع على البائع بنقص العيب، وعلى هذا القدر - قائلهم -.

وإذا باع المشتري المبيع بعد ما علم بالعيب به، فلا يصل في هذا أن هي كمن سويح لم كان المبيع ذاتاً على ملك المشتري، ولكنه الردها على البائع إذا برضا، أو "برضا"، فإذا أراد أن يرد ملكه بنفسه، أو ما يشبهه، لا يرجع بنقص العيب، وفي كل موضع لا يمكن الردها لو كان المبيع ذاتاً على ملكه، فإذا أراد أن يرد ملكه بنفسه، أو ما يشبهه، يرجع بنقص العيب، وهذا لأن المشتري الثاني قام مقام المشتري الأول بالمبيع، فصار قوياً للمبيع في يد المشتري الثاني لكونه في

(١) ملكه في البيع السابقة من ردها، وكان في الأصل لها

(٢) ملكه في الأصل، وكان في البيع الثانية التي حدثت: بغير مكان بخود

يد المشتري الأول.

١٢٦١٧- ولو كان المبيع في يد المشتري الأول، وأراد أن يرجع بتقصير العيب مع^(١) إمكان الرد، ليس له ذلك، وعند تعدد الرد له ذلك، فكذا في يد المشتري الثاني بيان هذا الأصل: إذا عيب المبيع في يد المشتري بعيب، ثم أقطع على عيب آخر، كان في يد البائع، كذا له أن يرد به رضى البائع، فإذا أدرج المبيع عن ملكه في هذه الصورة يبيع، أو ما أتعبه، ليس له أن يرجع بتقصير العيب، وإذا اشترى ثوباً، ومعه عيب، أو اشترى دليلاً، وبني فيها، ثم أقطع على عيب به، ليس له أن يرد، وإن رضى به المبتاع، فإذا أخرجته عن ملكه من هذه الصورة يبيع، أو ما أتعبه، يرجع بتقصير العيب.

١٢٦١٨- قال محمد بن حماد بن عيسى: إجماع الأصغر: رجس شئ جيداً، وأعطته، ثم وجد عيباً، إن كان أعقبه على مال، لا يرجع بتقصير العيب، وإن كان أعقبه بغير مال، يرجع بتقصير العيب، فثبتنا، فالأصل في جنس هذه المسائل أنه متى تعدد المبيع على البائع بسبب إخراج المشتري المبيع عن ملكه يبيع، أو الهمة، وكان ذلك قبل العلم بالعيب (منع الرجوع بالتقصير عند ظهور العيب) لأن المشتري مثبت بالبائع مع إمكان الرد بعد العلم بالعيب^(٢).

أما انشئت بالبائع بعد العلم بالعيب، فلا^(٣) المشتري منه، والموقوف له منشئت به بعد العلم بالعيب، أو بنشئهما كثبت المشتري الأول، لأنه حصص بتسلطه، وأما مع إمكان الرد، فلا^(٤) المشتري منه لو رد المشتري عليه بصفاء أمكنه الرد على البائع، وكذلك الموقوف له لو فسح الهمة مع المشتري أمكنه الرد؛ ما قلناه.

وانشئت بالبائع بعد العلم^(٥) بالعيب مع إمكان الرد دليل الرضا بالعيب، والرضا بالعيب يسقط حق المشتري في الرد في الرجوع بتقصير العيب، ومتى تعدد الرد بتقصير المشتري على حكم المشتري من غير فعائه، وكان ذلك قبل العلم بالعيب لا يبيع الرجوع بتقصير العيب، وتلك كذا لثبوت^(٦) لأنه غير مثبت بالبائع بعد العلم مع إمكان الرد، فلا يمنع الرجوع بتقصير

(١) وفيه تم: صفات العيب، وهذا لا يجمع إمكان الرد. إلخ.

(٢) ما بين الفقرتين منطوق الأصل والثناء من عدمه.

(٣) وفي النسخة م: فكذلك بسلامة.

(٤) وفيه تم: مع العلم بمكانه بعد العلم.

العيب، كذا، أو من جهة، ونحوه، والرد بسبب من الأسباب، وهو تعذر الرد بسبب العيب في سبب
حكم مدعى العيب، يحل العيب، ونظر إن كان يفعل فكل من سببه من جميع الجهات لا
يحصل في ملك الغير، نحو القتل وأحق التوب، ونحو ذلك، مع أن حرج بقصد العيب؛
لأنه وصل إليه عيب الغير، الثالث من حيث العيب، وأن العيب والإضرار في سبب العيب، لم
يحدث في ملك الغير، وإنما حصل عنه الضرر بسبب العيب، فجعل سقوط العيب، بسبب
ملك، وما زال عنه، سقطت سبب الثاني، سبب الثالث، مع ما عني قوله: أنه وصل إليه
الضرر، ولا يرجع بقصد العيب، كما أن باع، وإن كان يفعل مع مضمون عليه جميع
الجهات أو حصل في ملك الغير، لا يتم أن حرج خصم العيب، وذلك نحو الإغناق والتبديل
الاستيلاء، لأن العيب في ملك الغير، لا يضر سبب الخصم، لأنه لا يضر أصلاً، فإذا لم
يكن سبب الضمان في ملك الغير لا يمكن أن يحصل الخصم، وجب بالتبعية، ثم ما قلناه
بسبب الثالث، حتى يصير سقوط الضمان سبب الثالث، فما زال عنه الثالث بالأعذار، ولا من
أفك سبب، نحو ما ذكرناه، أفضل، فيه معنى قوله: ما يصل إليه عيب من جهة العيب، (الخصم)
فصل الثاني من الأقسام، وبذلك، ما لا يضره على ذلك، أو أنه لا يصل إليه عيب من
الجهة الثالثة، لأن ذلك لا يضر بضم الأجزاء، الثالث، لأن حقه في الحر، الثالث
قائم من حيث الاعتماد ما لم يصل إليه منه، ولم قلناه حتى لا نردح، ما يصل إليه منه، أي
خطأ، لأنه وصل إليه العيب، وهو الخصم، أو التبعة

١٢٦٩- قال في التذوي: وإياه استقر ثوبنا من طعننا، وحرقنا من نورنا، وأمننا من الظلم، ثم طعن على عبد كاذب، لا يبرح بعباده، لا يبرح إلا باللاف، وأمر من شرب مني، نجوق من لبي، أو أكل من لبي، ثم أطلع على نسب، قال في التذوي: رضي الله تعالى عنه: [البرج من طعننا من نورنا]

فلا يرجع والصحيح قول قتي حبيزة عنه انه " : لأن الأثافي واليس في ذات الغير
من الصلابة ، وإنما سقط الضمان عنه بسبب المال ، والتشريب ما ذكرناه ، وإن غشني عباء
وبناج بعضه ، وبقي البعض ، ثم اطلعني على عباء ، لم يرد ما بقي ، فلا تصور الدائع من عباء
التشريك ، ثم يرجع بنفسه ان يبيع بمائة مائة خلافة ، وهي بر حرمه محبته من ربحه ، وهي

[illegible]

١٠٩

طاهر بن زينة أحمد - لا يرجع، ابن محمد، جدّه له خمس أشجار، والده شيخ وادّعى أنه
 من أهل الزواجر، لأنه منسب إلى الجبل القمير الذي يقع بين الشجرين مع بعض المزارع، كان يربو
 عليه من ذلك حب قصاء، فحضر إحدى في القمار، ففاز بها، فبقي بالبلد
 فزوجه هذه الحزى

١٦٦٠- وفی الحنفی: عن ابي يوسف رحمه الله تعالى: فبينما انتم في ذلك، راجع
نصفه، ثم جدد نصفه الآخر غيلاً، يريد (أما) - وقول له: خذ نصفه، فخذ نصفه، فخذ
برء - ويرجم، أصل العربية: قال في الغضل: هذا جلد - جلد: الأذن.

وإنما استقرت حطة، أو سبب، أو طعن الحجة، فثبت أن الذي هو من، ثم اطلع على
جوابه، رجع ونصحت العيب لأنه لم يثبت في سطح بعد العلم بلعب مع إيمان التردد لأنه لا
يؤكد أن دواعي النفس ذات نسوية، وإن صحت به الجاهل لكان تردده، فلا يصبر حاشا
للعيب، في حده بحصة النفس.

۱۶۶۱- ولادت شہر بنی خندانہ، وادی بنو قریظہ، ثم رجاہ بالانباری عبد، دہلی فوج میں حبس۔
 رسول اللہ تعالیٰ عنہ لا بد مانتے ہوئے جمع ماہ میں نکاح۔ ولادت میں بے غمی

وقال أنس بن مالك رحمه الله تعالى لا يراه أبى ، ويرجع من مرضه ما أكمل ، ما نفى ،
وكان محمد بن حمزة رحمه الله تعالى يروى ما نفى ، ويرجع بنصف الحب فما أكمل ، والحاصل أن أبا
حسنة وأبا عبد الله رضيهما الله تعالى يحلمان المكمل والموروث في حكم نفي ، وحينئذ يروى
بعضه بنصيب ، كما هي العبد المرحوم ، وإن أخذنا ما في الترحيم بنصف الحب ، فعند أبي حنيفة
وغيره من معاني الأئمة كونه النقيض حتى فلا ، لو أدخل جميع الضم ، ثم أطلق علم حب ،
لا يرجع بغيره من الحب ، ثم لو باق ، فلا يروى بغير ضم ، وأنه ضم ، وأحد علمه مروي
بجميع صنف الضم ، وهذا لا يرجع بنصيب ، لأنه لا يروى بغير ضم ، وأنه ضم ، رحمه الله تعالى
الأكل ثم إذا التزم ، حتى أن علمه ، أنه أكمل العلم ، ثم إذا أطلق على حب ، يرجع بنقصان
الحب ، كما لو طلع الحظوة ، ثم أطلع على حب بها ، قصار أكل بعض الضم ، بعض مروي
الخيلة ، وذلك لأن جميع ما خرج بنقصان الحب في النكاح ، ومحمد بن حمزة رحمه الله تعالى جعل النكاح
وغيره ، في حكم نفي ، لأنه مما لا يصح التمسك به ، والآكل علمه ، بمنزلة الضم ، فكذا
التمسك به ، بمنزلة ضم ، وأما تسميته ، ثم أطلق على حب ، فأكمل ، وهناك يرجع
بجميع ما نفى ، ويرى الزائر ، فكذا هو ، هذا جلد ، في كل واحد من الأوصاف

وذكر في موضع من المتن : عن محمد رحمه الله تعالى : إذا أكل بعض الطعام ، ثم علم بالمعيب أنه يرجع بنقصان العيب فيما أكل ، ولم يأكل ، ولا يرد الباقي ، وذكر في موضع آخر منه : عن أبي يوسف رحمه الله تعالى : أنه إذا أكل بعض الطعام ، وجع بنقصان العيب في الذي بقي عنده ، وذكر في موضع آخر : عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى : إذا أكل بعض الطعام ، ثم أطلع على عيب كان بالذي أكل ، وبأدى بقي ، فإنه يرجع بنقصان عيب ما أكل ، وكذلك بجميع ما يكل ، أو يرد مما لا ينقصه من بعض ، فأما إذا باع بعض المكمل والخزوف ، فعد أي حنيفة وأبي يوسف : لا يرد ما بقي ، ولا يرجع بشيء من النقص ؛ لأنه في حكم شيء واحد ، فهنا عربة العبد الباحذ ، وعن محمد : أنه يرد ما بقي ، ولا يرجع حصصة العيب فيما بقي ، هكذا ذكر في الأصل ، وكان الغيبة أبو جعفر وأخيه أبو اللثم رحمهما الله تعالى بشيان في هذه المسائل يقول محمد عز ، ما ذكر في الأصل رجعتا لبايع ، وعليه اختيار المصدر الشهيدي صاحب الدين رحمه الله تعالى .

١٢٦٢٦ رقم : فتاوى أبي الليث : أن من اشترى دقيقاً ، وخسر حصصه ، ثم تبين أن الدقيق مرق ، رد الباقي بحصصه من الثمن ، ويرجع بالنقصان بحصة ما استهلك ، وهو ماء على مذهب محمد رحمه الله تعالى على ما هو مذكور في الأصل .

وفي المتن : عن أبي يوسف رحمه الله تعالى : أنه إذا باع بعض الطعام رد ما بقي في يده ، ولا يرجع بنقصان العيب .

وفي موضع آخر من المتن : إذا باع بعض الطعام ، ثم وجد بالبايع عيباً ، ثم يرد الباقي ، ولا يرجع بنقصان في يوليهم جميعاً .

١٢٦٢٣ - يد أني البع بعد انقباض ، ثم علم المشتري به عيباً ، كان عبد البائع لا يكون له أن يرجع بنقصان العيب ، مادام العبد حياً ، فأوصفت ، الآن يرجع بنقصان العيب ، وهذا لأن الرجوع بنقصان العيب خفف عن الرد بالهيب ، وإنما صار أخلف عند وقوع اليأس عن الأصل ، ومادام العبد حياً ، لا يقع اليأس عن الأصل ، فلذلك لا يرجع بنقصان العيب .

١٢٦٢٤ - وإذا اشترى أرضاً ، ووقفها ، ثم وجد به عيباً يرجع بنقصان العيب ، ذكر المسألة هلال ترازى في وقعه ، ولو جعله مسجداً ، ثم وجد به عيباً ، لا يرجع بنقصان

العيوب، ذكر المسألة المذكورة في رحمه الله تعالى في شرحه، والفرق بينهما أنه لما جاء منه مسجداً، فقد جعله لله تعالى، قال الله تعالى: «وَأَنَّ لِمَا جَعَلَهُ فَلَا تُدْعَوْنَ بِهِ إِلَهًا إِلَّا بِهِ» ومتى صار لله تعالى زال عن ملكه، ولهذا لا يعتبر فيه شرطه، فإنه لو جعل داره مسجداً بشرط أن يصلي فيه فلان، لا يعتبر هذا الشرط، ولو بقي على حكمه ملكه لا يعتبر شرطه، لأنه حينئذ يكون هذا شرطاً من ملكه، علم أن الذي زال عن ملكه بتأخذه مسجداً، فمعتبر الإزالة عن ملكه بتأخذه مسجداً، كالإزالة بالبيع، وذلك لا يرجع بالأرض، فيه كذا، أما بعده وقتاً لا يزيله عن ملكه، لأن الموقوف باق على حكمه ملكه، لا ترى أنه يعتبر شرطه، فإنه لو وقف أرضه بشرط أن يصرف عنته إلى فلان دون فلان بعد شرطه، فلم توجد الإزالة في باب الوقف، فلا يقع الرجوع بالأرض.

ذكر الضروري مسألة مسجدة في شرحه من غير ذكر خلاف، وفي موضع آخر أن معنى قول محمد بن أحمد رحمه الله: «لا يرجع بتركه عن العيب» وعنى قول أبي يوسف يرجع عنه عني أن ما في قول محمد بن أحمد، مؤيد، فتصت الإزالة عن ملكه، وعبد أبي يوسف رحمه الله تعالى المسجدة بمن مؤيد، فلم تسم الإزالة عن ملكه، وهذا من حيث ادعى كونه إزارة ١٢٦٢٥- ولو أنشئ توبة، وكفى به شيئاً، فإن كان المشتري وارث الميت، وقد انتزعت بشيء من التركة رجع بالأرض، ولو تبرع بالثكفي أحس، لم يرجع بأرض العيب.

والفرق وهو أن المشتري إذا كان وارثاً، وقد انتزعت من التركة لورثته، نال ذلك في الكفني أم وثبتت، وأما إذا كان هو على حكمه ملكاً المورث، فبقي ذلك في الكفني على الوجه الذي أوجبه العقد، وقد تعدد لم يرد، فيرجع بالأرض، بخلاف ما إذا تبرع أجنبى بالثكفي؛ لأن الكفني منه المشتري، ولأن الكفني أوله عن ملكه، فيبطل حقه من كل وجه، كما أن تبرع به على إنسان في حال حياته.

١٢٦٦- إذا مات أجنبى المشتري في يد المشتري الثاني، ثم اطلع على عيب به، ورجع على بانيه، والمشتري الأول بنفسه العيب، فالمشتري الأول، لا يرجع على بانيه بنفسه العيب، لأن العيب انتهى ثم يفسح، فلم يثبت حق الرد للمشتري الأول، فلا يثبت له حق الرجوع، إلا بما كان خالفاً عنه، وهذا على قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه، وعنى قول أبي

(١) سورة بشر: الآية ١٦.

(٢) وم. لا يحد شرطه فلا من لأخر شرطه.

يوسف رحمه الله تعالى : يرجع ، ذكر قول أبي يوسف في هذه المسألة في المتن ، ولم يذكر قول محمد ، وذكر في المتن أيضاً قول محمد رحمه الله تعالى في مثل هذه المسألة نظير قول أبي يوسف في هذه المسألة ، وذكر قول أبي يوسف بخلافه^(١).

وصورتها : رجل اشترى من أخو جارية ، وباعها من غيره ، فولدت في يد المشتري ، ولذا ، وجد بها عيباً قد كان عليه البائع الأول^(٢) ، ولم يعلم به المشتري الأول ، ورجع المشتري الثاني على المشتري الأول بنقصان العيب ، لا يرجع به المشتري الأول على بائعه بذلك في قول أبي رحمه الله تعالى ، وقال محمد : يرجع .

قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع : رجل اشترى من آخر عبداً بألف درهم ، وتقبلها ، ثم أقر المشتري أنه البائع قد كان أعتقه قبل البيع ، أو يبره ، أو كانت أمة ، فأقر أنه استوفى لها ، وأنكر البائع ذلك ، وحلته ، لا يعلى على المشتري على البائع ؛ لأن إقرار الإنسان ليس بحجة على غيره على ما عرف ، ويكون العبد حراً أقر الإقرار بالعق وولاء ، موقوف ، وصار مديراً موقوف في مسألة التدبير ، وكذا في مسألة الاستيلاء ، وإن وجد المشتري المبيع عيباً ، علم أنه كان عند البائع ، فله أن يرجع بنقصان العيب ؛ لأنهما تصدقا على الرجوع بنقصان العيب ، أما البائع ، فلأن في زعمه أن المشتري أقر كافياً ، وأنه صار كالمشتري للإعتاق ، والتدبير ، وذلك لا يمنع من الرجوع بنقصان العيب على ما مر ، والمشتري يزعم أن البيع وقع باطلاً ، وأن له حق الرجوع بجميع الثمن ، فصار قدر النقصان منعاً ، فلهذا يرجع بنفسان العيب ، وكذلك لو كان المشتري أقر أنه حر الأصل ، والمسألة بحالها ، ورجع بنقصان العيب ، لما قلنا .

١٢٦٢٧ ولو كان المشتري أقر أن العبد لم يكن للبائع يوم باعه ، وإنما كان لقائل ، فصدقه المهر له في ذلك ، فإن شاء أحاز بيع البائع ، وأخذ منه الثمن ، وإن شاء لم يجز ، وأخذ العبد ؛ لأنه ثبت بتصادقهما أن البائع كان قسوراً في هذا البيع ، وأن البيع توقف على إحراز المهر له ، فيكون له الحيز .

فإن أجاز بيعه ، وأخذ الثمن ، ثم إن المشتري وجد بالعبد عيباً فذهباً ، لم يرجع بشيء على البائع ؛ لأن الإقرار من المشتري نزل منزلة التعليل ، ولا يعنى به أن الإقرار بتعليل

(١) وفي آف : وذكر قول محمد وفي يوسف بخلافه

(٢) وفي م : وقد كان عند البائع الأول .

مبتدأ، لأن الإقرار بخيار عن كائن متين، والتعليل إنشاء ذلك، ولكن حتى به أن الإقرار بدل على التعليل، لأن الإقرار بذلك بخيار عن سبب الملك، والمالك لا بد له من التعليل، ولكن الإقرار بما يدل على سبب التعليل ما دنى زمان يمكن، فيجعل كائن المشتري مبتدأ به، ثم أقبله، أي على ذلك، وقد عرفت ملك المشتري عن الذبح، وعلى حقه في ذلك اتصال، وهذا إذا صدقه الفقهاء في الإقرار، فإن كذبه به رده واجب، لأن الإقرار نفسه ليس بتعليل، وإذا ثبت التعليل في ضمن الإقرار، فإذا حصل الإقرار، فقل التعليل الذي ثبت في صحة، وكذلك برقاء الإقرار من المشتري بهذا بعد علمه بالبيع، وكذلك فقهاء رده المشتري على المانع أخلاقاً، إذا صدقه المشتري على البيع بعد العلم بالبيع، وانعقد وهو أن المانع على البيع، إنشاء تصرف يعتمد الملك في الحب بقصبة الأصابع، فيكون ذلك ذنباً على تغيير ملكه، وإنه لا حصة في البيع، وأما الإقرار كما يصرح في الملك يباح في غير الملك، حتى إن من قريبي لا يملك، ثم حمله بومئذ من الذبح، وروى بالانضمام إلى فقرته، فلا يكون هذا رضاء من الفقهاء بقر ملكه.

١٢٦٦٨ - ثم رده به المشتري عينا له، وقد حلت عدد آخر، ثم اشترى رده، وذلك قبل الإقرار، فخرج بتفصيل العبد، ثم أقبل به المشتري لمفقر له، وصدقه الفقهاء، لم يصرح المانع عن المشتري بفساد الحب الذي أهداه، لأن أكثر ما في الباب أن الإقرار من المشتري جعل تجزئه عليك مبتدأ على ما مر، إلا أن التعليل إنما يستلزم اتصالاً على الإقرار بأمر زمان يمكن، فيجوز وجود التعليل بعد الرجوع بتفصيل العبد، ويحتمل أن يكون فاسداً، فلا يعمل المأخذ بذلك، وفي الفصل الأول، لا يجب حق الرجوع للمشتري بالملك.

١٢٦٦٩ - فإن محمد رحمه الله تعالى، وحل اشترى من رجل عبداً مائة درهم، وتفاصيله، فأقر للمشتري أن العبد كان له لأن أعتقه قبل أن يشتريه، وأبكر المانع ذلك كله، فهذا على وجه، إما أن صدقه الفقهاء في الملك والإعتاق، أو صدقه في الملك، دون الإعتاق، ثم كفه فيهما جميعاً، حتى الوجه الأول، كان القصد موثقاً لا سقرته، لأن المشتري أقبل له بالملك، سجد عليه بالعتق، فإذا صدقه في الملك، فقد أنكل عليه، وإذا وجد المشتري بأمر عيب

١٢٦٦٨ - انظر من ساعد من الأصل وكذا في غيره.

١٢٦٦٩ - انظر من ساعد من الأصل وكذا في غيره.

١٢٦٧٠ - انظر من ساعد من الأصل وكذا في غيره.

قديمًا، ثم يرجع بشيء؛ لأنه لما ثبت الملك للمقر له بإقرار المشتري، ولم يصدق على البائع جعله كأن المشتري ملكه بعد الشراء ملكًا مبتدأ، ثم أعطاه المقر له، ثم أقر به المشتري، ولو كان كذلك لم يرجع المشتري على البائع بشيء، فهنا كذلك، وفي الوجه الثاني دفع العبد إلى المقر له، وكان عبداً له، لا يعتق عليه؛ لأن المشتري أقر له بالملك، وأشهد عليه بالعتق، فثبت بما أقر به بحكم التعديت، وبطل ما شهد به بحكم التكديس. وإن وجد المشتري عيباً، لم يرجع بشيء، لما قلنا: إن الإقرار رده بمنزلة تملك مبتدأ على ما مر، وفي الوجه الثالث عتق العبد على المقر له؛ لأنه ما ملكه ظاهراً، وقد أقر بحريته، حيث نسب الإعتاق إلى من يزعمه مالكا، والمالك الظاهر متى أقر بحرية مملوكه، بفسخ، وكان الولاية موقوفة؛ ما قلنا قبل هذا: وإن وجد المشتري بالعبد عيباً قديماً، يرجع بتقصان العيب على البائع؛ لأن المقر بهذا الإقرار جعل كالمشتري للإعتاق، ولم يجعل بمنزلة التملك؛ لأن التملك إنما كان مقتضى للإقرار بالملك للمقر له، وقد بطل الإقرار بتكذيب المقر له، فيبطل ما ثبت في ضمنه.

ولو أقر المشتري أنه اشتراه، وهو فعلان، إلا أن المشتري قال: أعطته فلان بعد شراءه، لا يرجع بتقصان العيب، أما إذا صدقه المقر له فيها، أو صدقه في الملك دون الإعناق، فبما قلنا، وكذلك إذا كذب فيها، فرى بين هذا وبين ما تقدم، والفرق وهو أن فيما تقدم المشتري زعم أن شراءه وقع على حر، فلا ثبت الملك له حتى يجعل الإقرار بالملك فعلان لميلك مبتدأ منه، أما هنا أقر أن الشراء وقع على مال مقوم، وشراء ما هو مال مقوم شراء صحيح، فقد أقر بصحة الشراء، ثم أقر المقر له بالملك على وجه لا يحتل البطلان، ولا إقرار بالملك لفلان بعد الإقرار بصحة الشراء إقرار منه بالملك من فلان، وتعلق به حق البائع، وهو أن تنقطع خصومة المشتري منه في العيب، وبكذب المقر له إن بطل الإقرار في حق المشتري لم يبطل في حق البائع.

استشهد في الكتاب، فقال: ألا يرى أن المشتري إذا قال: إني بعته لعد من فلان، وإن قلنا أعطته بعد الشراء، وكفبه فلان، لم وجد المشتري به عيباً، لم يردده ولم يرجع بشيء^(١)؛ لأنه أقر بالملك من فلان على وجه لا يحتل التقصير، وقد تعلق به حق البائع الأول، من حيث البراءة من العيب، ولو بعث إقرار البائع الثاني في حقه بتكذيب المقر له، لم يبطل في حق البائع الأول، كلاهما.

ثم فرغ على مسألة الاستعانة، وقال: أو ادعى أنه باعه من فلان، ولم يذكر الإعناق،

(١) وفي النسخة م: ولم يرجع بتقصان العيب.

وأما المشتري الثاني، وعلمه المانع على ترك الخصومة، كان له أن يرد، على المبيع الأول، لأن له عند قدمه التمتع في حق المشتري الثاني تكفيله، وترقب في حق المانع الثاني على رغبته، فإذا عزم على المبيع، حر له بيعه، بغير اشتراط، فعدا بعد البيع، فديم ملك المشتري الأول، فكان له أن يرد بالعيب، ويخبره بغير عزم، المشتري الأول عن ترك المبيع، حتى يتم النحر، ثم سقاه حتى لو وعدا المشتري الأول ببيع، فأذاعها على المانع الثاني على العزم عليه تركه، خصمه (دعوى) فأنقض أمر خصمه، ولم يرد بها، لأنه بعد ما عزم على ترك المبيع، لا بد من التماس الفسخ إلى ذلك، وهو عار من ذلك في المانع المصغر، في حل دعوى على رجل أنه باع أمه، وبعده أنسره، وخلف، وعزم المانع على ترك الخصومة، كإدله أن يقاضاها، ولعن ما سرق، ثم قدّم هنا إنساره إلى أن عدّ لعدم على ترك الخصومة، "بمعنى العقد من الأصل، ولم يعمل بعد، فإنه في حق تبائع الأول، وإنما كانت كذلك لأن الفسخ ألزم المشتري الأول بحكم الفسخ بغير رده، وبما يلزم الإنسان من غير رده، لا يمكن أن يرد، بل إنقضاء

١٦٦١- رجل اشترى من آخر عبداً بالغاً درهم، وتراضوا، ثم قرأ المشتري أن العبد طهر نفسه الرجل، أو ثلث أمة، فقرأ المشتري أنها تم، ولد فقدا، إلى رجل آخر، بعد رده، فأنقض، أو حدث بينهما ذلك بعد الشيء، فكذب الآخر له بذلك، أو صده، ثم رجع المشتري به عبداً، لا يرجع على شيء، وهذا الأثر، هو، عند نقضه الفسخ به، فبطلت أو كسبه في التاجر، ولا سنية له، وصده في ذلك، أو كسبه في الكل، ورغم الله أن يفسره بعد ذلك بعد الشيء، ويما يحلف هذا الأمر، فيما لا تكبره، أنه له في الكل، وعزم المشتري أنه في ذلك قبل الشراء، فإنه قال في الإعتاق، يرجع بمقتضى العيب، في التأمير بالاستيلاء لا يرجع.

ومعنى أن في مسألة الإعتاق، أن بعد أن يفسر، ويقع على الحجر، ولم يثبت الملك له، فتم بيعه لإفراجه من المشتري ثانياً، مستأمنه، ولم يتعلق به حتى ليبيع، بل حمل أكثر كائنات الإعتاق، فبطلت الرجوع بالتقصير، أما في مسألة التأمير والاستيلاء، فالمشتري يخبر بتمام المالكية وثبت الشراء، لأن الهدية أو الرأب لا يملكه إلا صاحبه، ولهذا صار المبيع حينها مضمناً.

— — —

١٦٦٢- رجل اشترى من آخر عبداً، وعلمه المانع على ترك الخصومة، كان له أن يرد، على المبيع الأول، لأن له عند قدمه التمتع في حق المشتري الثاني تكفيله، وترقب في حق المانع الثاني على رغبته، فإذا عزم على المبيع، حر له بيعه، بغير اشتراط، فعدا بعد البيع، فديم ملك المشتري الأول، فكان له أن يرد بالعيب، ويخبره بغير عزم، المشتري الأول عن ترك المبيع، حتى يتم النحر، ثم سقاه حتى لو وعدا المشتري الأول ببيع، فأذاعها على المانع الثاني على العزم عليه تركه، خصمه (دعوى) فأنقض أمر خصمه، ولم يرد بها، لأنه بعد ما عزم على ترك المبيع، لا بد من التماس الفسخ إلى ذلك، وهو عار من ذلك في المانع المصغر، في حل دعوى على رجل أنه باع أمه، وبعده أنسره، وخلف، وعزم المانع على ترك الخصومة، كإدله أن يقاضاها، ولعن ما سرق، ثم قدّم هنا إنساره إلى أن عدّ لعدم على ترك الخصومة، "بمعنى العقد من الأصل، ولم يعمل بعد، فإنه في حق تبائع الأول، وإنما كانت كذلك لأن الفسخ ألزم المشتري الأول بحكم الفسخ بغير رده، وبما يلزم الإنسان من غير رده، لا يمكن أن يرد، بل إنقضاء

١٦٦٣- رجل اشترى من آخر عبداً، وعلمه المانع على ترك الخصومة، كان له أن يرد، على المبيع الأول، لأن له عند قدمه التمتع في حق المشتري الثاني تكفيله، وترقب في حق المانع الثاني على رغبته، فإذا عزم على المبيع، حر له بيعه، بغير اشتراط، فعدا بعد البيع، فديم ملك المشتري الأول، فكان له أن يرد بالعيب، ويخبره بغير عزم، المشتري الأول عن ترك المبيع، حتى يتم النحر، ثم سقاه حتى لو وعدا المشتري الأول ببيع، فأذاعها على المانع الثاني على العزم عليه تركه، خصمه (دعوى) فأنقض أمر خصمه، ولم يرد بها، لأنه بعد ما عزم على ترك المبيع، لا بد من التماس الفسخ إلى ذلك، وهو عار من ذلك في المانع المصغر، في حل دعوى على رجل أنه باع أمه، وبعده أنسره، وخلف، وعزم المانع على ترك الخصومة، كإدله أن يقاضاها، ولعن ما سرق، ثم قدّم هنا إنساره إلى أن عدّ لعدم على ترك الخصومة، "بمعنى العقد من الأصل، ولم يعمل بعد، فإنه في حق تبائع الأول، وإنما كانت كذلك لأن الفسخ ألزم المشتري الأول بحكم الفسخ بغير رده، وبما يلزم الإنسان من غير رده، لا يمكن أن يرد، بل إنقضاء

١٦٦٤- رجل اشترى من آخر عبداً، وعلمه المانع على ترك الخصومة، كان له أن يرد، على المبيع الأول، لأن له عند قدمه التمتع في حق المشتري الثاني تكفيله، وترقب في حق المانع الثاني على رغبته، فإذا عزم على المبيع، حر له بيعه، بغير اشتراط، فعدا بعد البيع، فديم ملك المشتري الأول، فكان له أن يرد بالعيب، ويخبره بغير عزم، المشتري الأول عن ترك المبيع، حتى يتم النحر، ثم سقاه حتى لو وعدا المشتري الأول ببيع، فأذاعها على المانع الثاني على العزم عليه تركه، خصمه (دعوى) فأنقض أمر خصمه، ولم يرد بها، لأنه بعد ما عزم على ترك المبيع، لا بد من التماس الفسخ إلى ذلك، وهو عار من ذلك في المانع المصغر، في حل دعوى على رجل أنه باع أمه، وبعده أنسره، وخلف، وعزم المانع على ترك الخصومة، كإدله أن يقاضاها، ولعن ما سرق، ثم قدّم هنا إنساره إلى أن عدّ لعدم على ترك الخصومة، "بمعنى العقد من الأصل، ولم يعمل بعد، فإنه في حق تبائع الأول، وإنما كانت كذلك لأن الفسخ ألزم المشتري الأول بحكم الفسخ بغير رده، وبما يلزم الإنسان من غير رده، لا يمكن أن يرد، بل إنقضاء

١٦٦٥- رجل اشترى من آخر عبداً، وعلمه المانع على ترك الخصومة، كان له أن يرد، على المبيع الأول، لأن له عند قدمه التمتع في حق المشتري الثاني تكفيله، وترقب في حق المانع الثاني على رغبته، فإذا عزم على المبيع، حر له بيعه، بغير اشتراط، فعدا بعد البيع، فديم ملك المشتري الأول، فكان له أن يرد بالعيب، ويخبره بغير عزم، المشتري الأول عن ترك المبيع، حتى يتم النحر، ثم سقاه حتى لو وعدا المشتري الأول ببيع، فأذاعها على المانع الثاني على العزم عليه تركه، خصمه (دعوى) فأنقض أمر خصمه، ولم يرد بها، لأنه بعد ما عزم على ترك المبيع، لا بد من التماس الفسخ إلى ذلك، وهو عار من ذلك في المانع المصغر، في حل دعوى على رجل أنه باع أمه، وبعده أنسره، وخلف، وعزم المانع على ترك الخصومة، كإدله أن يقاضاها، ولعن ما سرق، ثم قدّم هنا إنساره إلى أن عدّ لعدم على ترك الخصومة، "بمعنى العقد من الأصل، ولم يعمل بعد، فإنه في حق تبائع الأول، وإنما كانت كذلك لأن الفسخ ألزم المشتري الأول بحكم الفسخ بغير رده، وبما يلزم الإنسان من غير رده، لا يمكن أن يرد، بل إنقضاء

القاضي، ويجوز البيع فيه ضمن المبيع، ويثبت للملك المشتري، ومداؤه في ذلك، وقت
الحصول له من جهة، وتعلق به حق البيع، وهو بطلان خصومه المشتري معه في البيع، إلا أنه
يستأنس له بالبيع والاستيلاء، ما قبل الشراء، إذ من غير ذلك ما لم يثبت الملك له بالبيع، مع قيام
المصلحة، ثم يصدق في مداهة المدا، وفيما يرجع إلى المصلحة، فلهذا لم يرجع بتقصير
العيب

١٢٦٢ - ذكر في فتاوى أهل سمرقند، إذا اشترى شيئاً ذاتاً، فكله، ثم أقر بالتع
أنه قد كان وقع فيه الباطل، وصفت، يرجع بتقصير العيب عند أبي يوسف ومحمد رحمهما
الله تعالى، وغايه المقتضى.

١٢٦٣ - إذا اشترى شجرة، وضمها، فوعدا لا تسطح إلا بالمطاب، يرجع بتقصير
المبيع، إلا أن يأخذها المبيع، فكلوا في هذا الموضع أيضاً، فإن: هذا إذا اشترى لا لأجل
الخشخ، أما إذا اشترى لأجل الخشخ، لا يرجع بتقصير العيب.

١٢٦٤ - قال محمد رحمه الله تعالى في الخبيث: مسلم اشترى صغيراً، وضمه،
وتحضر في يده، ثم أطلع على عيب به، لا يرد، ويرجع بتقصير العيب: لأن تعدد الرد كان
صحيحاً، لا من جهة المشتري، فإن قال البيهقي: إنما حله الخمر بعينها، فليس به ذلك؛ لأن متاع
الرد لم يشرع؛ لأن الرد بالعيب يعتبر ههنا عقلاً، فإنه في حق الثاقل، وحرمه في حق الخمر،
ففي الشرع، ومداؤه في العيب، مما جاز يده في الشرع، فيمتنع في الخمر، مع أنه أن امتناع الرد
حق في البيع، فإنه لا يرد في العيب، فلا يرد في العيب، فلا يرد في العيب، فلا يرد في العيب، فلا يرد
بتقصير العيب، ولا يرد بالعيب، إلا أن يقيه المبيع؛ لأن العيب وإن عاد ما لا يضره، إلا أنه
م يده حلو، والرغبة تختلف باختلاف الصفات، فلا يرد إلا أن يقيه المبيع؛ لأن امتناع
الرد: حق المائع، وقد رضى به المائع.

١٢٦٥ - ذكر أن بعض أئمة اشترى من صيراني خمر، وتعبها، ثم أسند، ثم رجده
المشتري به خمر عيب، لا يرد بالعيب، وإن فيه التناقض، وأن يرجع بتقصير العيب،
فإن لم يرجع بتقصير العيب، حتى يسار الخمر، فلا يرد بالعيب، إلا أنه يرجع بالتعيب.

١٢٦٦ - قال محمد رحمه الله تعالى في الأصغر: رجل اشترى خمر، والبيهقي
تكرهه، فوجده خاسراً، فله أن يرد، وإنه في الشمس كنه، فإن اشترى الإمام الأصغر شمس
الأنمة الخبر التي رحمه الله تعالى، فبطلت به إذا وجدته خاسراً، أو وجدته منقصة، أو وجدته
البطش فذره؛ لأنه تبيع أن البيع لم يصح، لما بين هذا هذا، والله تعالى، أما إذا وجدته فابن

اللب، أو وجد له فاسداً، أو لم يكن مكسراً، فهو من ذنب البيع، وليس من باب الفساد، وقد تعذر الرد بسبب الكسر، فارجع، نعم ان العيب، إلا أن يرصى لتأخر أن يأخذ مكسوراً، حتى لو وجد به، لصحة قبل الكسر، كأنه لو يشتري اللب، لأن الرد ممكن، والسألة على هذا لتفسير المذكورة فى المتن، وصورة ما ذكرناه إذا اشترى جوزاً فكسره، فوجده فاسداً، لا يضر به، فإنه برده، ويرد ما بقى، ويأخذ الشئ كله، وإن كان ما كسر ينفع به، وله زمن، بأن كان قليل اللب، أو كثر أسود اللب، فإنه لا يرد، ولا يرد ما بقى، ولكنه يرجع بفحصان لحب فساد كسر، حاله، فهذا عيب، والأول ليس يعيب لبلى هو عدم، وهذا إذا كسر، ولم يعلم بالعيب، أما إذا كسر، وهو عالم به، صار راضياً، فبطل حقه من كل وجه، ثم ما ذكر فى الكتاب مستقيم فى البصر، لأنه لا قيمة لفشوره، وإذا وجد فاسداً تبين أن الفسخ لم يكن سداً، فتبين أن البيع كان باطلا لعدم معادته محله، فيرده، ويرجع بجميع الثمن.

وفى الجوز أيضاً مستقيم إذا لم يكن للفشر قيمة، أما إذا كان للفشر قيمة، بأن كان فى موضع بعد التحفظ، ويشمل فشر الجوز استعمال الحطب، فوجده خاوياً، اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه، منهم من قال: يرجع بحصة اللب، ويقع العقد فى الفشر بحصته، لأن العقد فى حق الفشر صادق محله، ومنهم من قال: "يرد الفشر" ويرجع بجميع الثمن، لأن بائع الجوز قبل الكسر داعسار اللب دون الفشر، فإذا كان اللب لا يضر ولا يتفادى به، لم يكن محل لنزع موجوداً، وإن كان للفشر قيمة، فتبين أن العقد وقع باطلاً، وأنه مال شمس الأئمة السمر حسد، عهده الله تعالى

وإذا اشترى بفض نعامة، فكسرها، ووجدتها مدورة، ذكر بعض المتأخرين رحمهم الله تعالى، فى شرح المجموع الصغير: أنه يرجع بفحصان العيب، ولا يرجع بجميع الثمن، لأنه يتوقع بفساده، فكونها مدورة يكون عيباً فيهما، فيرجع بفحصان العيب، وهذا الفصل بحسب أن يكون بلا خلاف، لأن ما يضر بفض النعامة قبل الكسر باعتبار الفشر وما به، بخلاف فشر الجوز على قول بعض المشايخ، وأما إذا كسر بفض النعامة، فوجد فيها فرح موشاً، اختلف فيه المتأخرون رحمهم الله تعالى، منهم من قال: لا يجوز؛ لأنه اشترى شيئاً، وأحدهما ميت، فلا يجوز، كما بعد الانفصال، ومنهم من قال: يجوز؛ لأن اللب فى معدنه، ومثل هذا لا يمنع

(١) ما بين المقوفين حافظ من الأصل وأنته من طوم وف.

(٢) ما بين المقوفين حافظ من الأصل وأنته من طوم وف.

جواز البیع، كما إذا اشترى جاریة، وفي بطنها ولد ميت، وأما إذا وجد البيض قاسداً، لم يذكر في الكتاب. وحكى عن الفقيه أبي جعفر رحمه الله تعالى أنه قال: إذا اشترى ألفاً، أو ألوفاً من الجوز، فوجد فيها عشرة أو نحوها خالوة، لا يرجع شيء، لأن الكثير من الجوز لا يخلو عن مثل هذا في العرف والعادة. وهو نظير التراب في الخنطة، ثم إنه حصل العشرة قليلاً في الألف والألوف جميعاً، وما زاد على ذلك في حد الكثير، ومن شأينها رحمه الله تعالى من قال: الواحد في كل مائة قليل، حتى لو كان ألفاً، فاعشرة فيها عفو، وما زاد على ذلك، كثير.

وأما البيض فقد حكى عن الفقيه أبي جعفر رحمه الله تعالى أيضاً: أنه قال: إذا اشترى مائة بيضة، فوجد فيها واحدة، أو اثنين، أو ثلاثة مذروعة، لا يكون له أن يرجع شيء، وحمل الثلاثة في مائة قليلاً.

وأما إذا اشترى عشرة من الجوز، فوجد فيها خمسة خالوة، اختلف المشايخ وجمعهم أنه تعالى به، بعضهم قالوا: يجوز العقد في الخمسة التي فيها لب بنصف الثمن بالإجماع، وقال بعضهم: يسد البیع على الكل بالإجماع، وقال بعضهم: العقد بعد في الكل عند أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه: لأنه جتمع في العقد بين مائة قيمة، وبين ما لا قيمة له، فصار كالخمر واليتيم، وعندهما يصح العقد في الخمسة التي فيها لب بنصف الثمن، وهو الأصح، لأن هذا بمنزلة الثمن المتمصل عندهما، فلو أن الثمن ينقسم عن الأجزاء، لا على القيمة، وكذلك إذا اشترى بطيخاً، فكتفها، فوجدتها متناً، لا يصلح لأكل أحد من الناس، ولا لعلف اندواب، فإنه يرجع بجميع الثمن، فإن كان يصلح لعلف الدواب، أو كان قشره يصلح لعلف اندواب، فهذا من باب العيب، فيرجع بتقصصان العيب، لتعذر الرد بسبب الكسر، وكذلك الدماء، فإذا اشترى، فوجد مرء، إن كان يصلح لعلف الدواب، أو يتكلف بعض الناس لأكله، مهدد من باب العيب، وإن كان لا يصلح، لا لأكل أحد من الناس، ولا لعلف الدواب، فالعقد باطل، وعلى هذا الفتاه، والفتا إذا وجد مرء بعد ما كسر، وعلى هذا حكم النصار وغيره من النواكه.

١٢٣٦ - وفي المتن: إذا اشترى بطيخاً بشرهم عمداً، وكسر واحداً بعد الغصص، فوجده قاسداً لا يتفقع به، فله أن يرجع بحصته، ولا يرد غيرها، قال: وليس البطيخ في هذا كالجوز، يريد به أن في الجوز إذا وجد بعضه قاسداً، رد كله، قال: والجوز والفستق والبندق والبيض نظير الجوز، والتمرمان، والسرجيل، والفتا، واختار نظير البطيخ.

١٢١٣٧ - وهي المني : ان يري زوجه ، وقد غلبت ، عرفت من يده ، ثم غلبت بها غلباً ، فليس له ان يرجع بفصل العيب ، رواه الحسن بن زياد عن أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه .
 ١٢١٣٨ - وفيه نصاً : اشترى ثوباً ، ونقصه لاس صغير له ثوباً ، وحاطه ، فوجد به عيباً ، فليس له ان يرجع بفصل العيب ، ولو كان الاثر كبيراً يرجع : لأن في الوجه الأول ، الهبة تمت بالنقص . ولم ينزع الرد في حال لم يكن الرد ممتهناً بالنقص ، فلو اشترى به بخرق ، فكأن انهم في حال لم يكن الرد ممتهناً ، فبطل به حق الرد ، وهو الأصيل . وعلى الخلاف ، وهو الرجوع بفساد العيب . أم في الوجه الثاني الهبة انما تتم بالنقص ، والحقيقة ان رد الرد ، فلهذه بعين في حال كان حق الرد ممتلاً ، وبسبب حق الرجوع بفساد العيب ، وكذلك لو قطع ثوبه ، او لاه ولده ، فله ان يرجع بفساد العيب .

١٢١٣٩ - وهي مناوى الغصلي : اشترى معيراً ، وقبضه ، فادعاه فادعاه فادعاه سقط ، فنسحه بسائه ، فظفر إلى أمعاءه ، فوجد بها فاسدة فساداً فديساً ، بطل به دعيه الفالح معير أمير المشتري لم يرجع المشتري على الفاسد بالانصاف ، لأن الداعي بفساد العيب .
 ان دعيه تأمر المشتري بمرجع المشتري على أبي يوسف ومحمد بن زياد ما لم يشتري ممتلاً ، ثم وجد به شيئاً فإنه يرجع بالنقصان .

١٢١٤٠ - وإذا اشترى جمل ، وظهر به عيب ، فوقع فأنكر عيبه ، فحرم له ان يرجع على البائع شيء . لأن البحر حصل عند العلم بالعيب ، وذلك منع الرجوع بالنقصان .
 رجلان لكل واحد منهما معير ، فباعها فباعها ، ثم رجعا فوجد عيباً في المعير الذي اشتراه ، فقامت في يده ، وقد مرض بهير الآخر . فله الخيار ان شاء يرجع بحصة العيب من البعير الآخر ، وإن شاء يرجع بحصة العيب من فدية المعير الآخر صحيحاً . وإذا مرض للمعير الآخر

١٢١٤١ - ولو اشترى عبد حرارية ونفلاً ، فوهب المشتري احداً ، ثم رأى صاحبه انهم فلم يرجعه ، أو وجد به عيباً ، فرده بهير إن شاء أخذ الحرارية ، ولا يفسد النصفان إن كان بكراً . ولا يعثر إن كان ثيباً لأن الوفاء حصل في ملك المشتري الواضي

نوع آخر منه في دعوى العيب والخصومة فيه وإقامة البينة عليه :
 ١٢١٤٢ - يجب ان يعلم أن العيب نوعان : ظاهر يعرفه القاضي بالمشاهدة والعيب كائنه والعيب وهو

وحيث لا يحصل المحدث من وقت النية إلى وقت الخصومة كآثر الجدي ، وما أشبه ذلك ، وحادث بحتمل المحدث من وقت البيع إلى وقت الخصومة كالجبس الحث . وما أشبهها . وحادث لا يحتمل التقدم على مذهب البيع .

وأما الباطن - فهو عان : شيء يعرف بانثار فائنة كالنبتة والحل والند ، في موضع لا يطلع عليه فوجدان .

ونوح لا يعرف بانثار فائنة كالسرقة والإف في الجدران ، فإن كان المحدث في عيب فظاهر يعرفه القاصي بالمشاهدة بنظر إليه ، وإن وحده سمع الخصومة ، وما لا فلا .

ثم إذا سمع الخصومة ، فإن كان العيب قابضاً أو حادثاً لا يحدث من وقت البيع في وقت الخصومة كان المشتري أن يردّه ؛ لأن عرض قيامه لنحوه بائعاً ، ويقف لوجوده عند البائع إذا كان لا يحدث مثله أو لا يحدث من مثل هذه المدة . فرده المشتري ؛ لا أن يدهي البائع سقوط حق المشتري في ثبوت الباطن أو غيره ، ويكون القول قول المشتري فيه مع يمينه . ثم عند طلب استعين المشتري بحلف المشتري بالتفريق الروايات

وعند عدم طلبه هل يحنه ، المشتري : عامة المشرع على أنه لا يحنه ، في ظاهر الرواية ، وأثبت في استثنى رواية عن أبي يوسف : أن المشتري إذا أراد الرد يعيب لا يحدث مثله يحلف بالله ما علمه بالعيب حين اشتراؤه لا وحشي به مدغم ، ولا عرض مني بيع .

قال : وكان أبو حنيفة رحمه الله يقول : لا يحلف المشتري حتى يدعي ذلك البائع ، قلت : وأجاب لي أن استحلفه ، وإن لم يدع البائع ذلك

وعني أبي حنيفة رحمه الله رواية أخرى أن المشتري لا يحلف على ذلك من غير مدعي ، ثم كيف يحلف المشتري ؟ أكثر اقتضاة على أنه يحلف بالله ما سقط حلفك في الرد لعيب من توجه الذي يدعيه لأنفساً ولا دلائل ، وهو الصحيح .

وإن كان عيباً يحتمل المحدث في مثل هذه المدة ، ويحتمل التقدم عليه ، أو كان مشكلاً ، فالقاصي يسأل البائع أكنه به هذا العيب في يده ، فإن قال نعم ، كان للمشتري حق الرد إلا أن يدعي البائع سقوط حق المشتري في الرد ، ثبت ذلك بنكوله ، أو بالبينة ، فإن أنكر فالقول قوله مع يمينه إن لم يكن للمشتري بينة على كونه هذا العيب عند البائع ، ثم كيف يحلف البائع ؟

ذكر في الألفية في موضع : حلف ، الله ، الله ، الله . وما ، هذا أعيب ، وهذا لا يكاد يبرح لحوالته حدث به هذا العيب بعد البيع قبل استسلم ، وأنه يكفي نسوب حق الرد .

وذكر في موضع آخر عنه : أنه يحلف بأنه لقد بعته وسمعته ، وما به هذا العيب .

وهكذا ذكر محمد في الجامع والقنطري في كتابه . وهذا لا يكاد يصح أيضاً خوفاً
أن لعب حدثاً بعد البيع قبل التسليم ، وأنه يكفي الرد ، متى حلف عليهما كان البائع باراً في
يمينه لو كان العيب حدثاً بعد البيع قبل التسليم ، فيظل حق المشتري في الرد .

وذكر في كتاب الاستعلاف : أنه يحلف بأنه لقد سمعته حكم هذا البيع ، وما به هذا
العيب ، وهذا لا يكاد يصح أيضاً خوفاً أنه كان إلا أن استرعى ضربه ، أو أراه عنه .

والاعتماد على ما روى بنسب عن أبي يوسف أنه يحلف بأنه ما لهدم المشتري قبل ذلك حق
الرد والعيب الذي يدمره ، وهذا تخفيف على الخاص ، وأنه موافق لمذهب محمد في كثير من
المسائل على ما يأتي بيانه في موضعه إن شاء الله تعالى .

١٦٦٣ - وإن كان عيب لا يحتمل التقدم على مده البيع ، فالخاص لا يرد على البائع ؛
لأنه يفتقر بالعدمه في يده ، وأما إذا كان العيب باطلاً ، فإن كان يعرف بائناً قائمة في البدن ،
وكان ذلك في موضع يطلع عليه الرجال ، فإن كان للخصم بصيرة بمعرفته الأمرين ينظر بنفسه
في ذلك ، وإن لم يكن له بصيرة في ذلك يسأل عنه له بصيرة في ذلك ، ويعتمد على قول
مسلمين عدلين ، وهذا أحوال ، والواحد يكفي ، فإذا أخبره واحد مسلم عدل بذلك ثبتت
العيب بقوله في حق لوجه الخصومة ، فيحلف ببيع لا يرد بقول : هذا الواحد هكذا ، ذكر
بعض المشايخ في شرح الجامع الصغير ، وفي شرح آداب القاضي للخصم .

وذكر بعض المشايخ في شرح ابن سوط : أنه ما لم يفتقر اتفاق عدلان من الأطباء لا يثبت
العيب في حق لوجه الخصومة ، فعد ذلك ينظر إن كان هذا العيب مما يحتمل بحدوث في مثل
هذه المادة عرف ذلك بقول الواحد ، أو لثني ، أو أكثرين عليهما ذلك .

واختلما قيمة بينهم ، فإنه لا يرد على البائع ، بل يحلف ، وإن كان هذا العيب لا يحتمل
الحدوث في مثل هذه المادة ، إن عرف وجوده بقول الواحد : لا يرد ، ويحلف البائع ، وإن
عرف وجوده بقول لثني ، ذكر في الأقضية ، وفي القنطري : أنه يرد بينهما ، وهكذا ذكر
بعض المشايخ في شرح الجامع .

وعن أبي يوسف : أنه لا يرد بقول اثنين ، ويحلف البائع ؛ لأنهم لا يشهدون من حقيقة
الأمر ، وإنما يشهدون عن ظن ، وأنه لا يصح حجة لرد .

وفي آداب القاضي للخصم : إن قبل التمس بحدوث العيب ، وبعد القبض يحلف
البائع .

١٢٦٤٤ - وإن كان عبداً لا يطاع عبداً إلا النساء كاحل ومأثبه ذلك، والنفق في مريه النساء الواحدة العدة تكفي، وانتشان أحيط، فإذا قبات واحدة عطل، إنها عطل، وفاتت شيئاً ذك، ثبتت لعيب في نوحه بخصوصية، فبعد ذلك إن قالت، أو فنت، إن حدث في طه النبيع لا يرد على البائع، ولكن حلف الشائع، فإن نكح الأكراد عليه، وإن قالت أو فنت، فإن ذلك عند الله إن كان ذلك بعد الفضي لا يرد، ولكن يحلف الشائع - فإن شهادة الشاهد، حجة ضعيفة، والعقد بعد القبض قوي، ولا يجوز قسح عقدنا في حجة ضعيفة، وإن كان ذلك قوي يقضي

وكذلك لا يرد في طه، وهي مرد فيون المني، ذكر بعض مشايخنا أن عمر فيون قون أي حبيته رحمه الله لا يرد على قياس قولهما يرد.

وذكر المحقق في ادب المعاصي : أنه لا يرد في طه رواية أحمد، وفي نقدوري : أنه لا يرد في الشهور من قول أبي يوسف ومحمد : لأن ثبوت العيب، بالهاتين أمر فيه إرو، ومن ضرورة ثبوت العيب توجه بعضه.

أما ليس من ضرورة الرد، فبحال الشائع. فإذا نكح فقد تأييدت شهادتهن ذكره، فثبت الرد.

ذكر المحقق جزاء عن أبي حنيفة رحمه الله مطلقاً : أنه ثبت الرد بشهادتهن، لأن شهادة النساء فيما لا يطاع عليه الرجال كشهادة الرجال في طه عليه الرجال.

وعن محمد في رواية ابن سماعه مطلقاً : أنه يثبت الرد بشهادة النساء فيما لا يطاع عليه الرجال إلا في الحليل، لأن محرمه أحيل عليه، لكن : لأن أحيل من جملة ما يؤتي الله عامه معه، لا يعرفه، مرى الحليل - قيمة ممكن بالنظر إليه، مع أن الرد بشهادتهن.

وفي الخيارات : معنى أبي يوسف إن قل الضم يثبت الرد بشهادتهن، بخلاف ما بعد القبض.

والفرق أن شهادة النساء إن كانت حجة ضعيفة، لا تأخذ العقد قبل القبض ضعيفاً أيضاً، ولهذا سلك المشتري الرد ما حب قبل القبض من غير فسخ، ولا رجاء، ويجوز فسخ العقد لضعف بحجة ضعيفة، بخلاف ما بعد القبض.

١٢٦٤٥ - وفي المتن : ابن سماعه عن أبي يوسف : نكح جارية فذهبا، ودعي لها فأنه آت بها النساء، فإن قلن : وثنا، ردنها على الشائع، وكذا إذا ادعى أن بها كبة قد حقه في موضع لا يضر به إلا النساء، قال : وأرد في مثله، يقول امرأة واحدة، قال شه.

عبيه. وإن أنال: هي؟ لك الله ال، ولكن ما كانت متغلطة الخدش عنه، وإنا حدث هذا العيب في يد المفسري، فوحيات الحفيدة على البائع، ثم دقيقتا على قيام العيب للحال، فإن طلب المشتري حين البيع، حلف الشائع على ذلك، وكيفية الاستدلال، فيه كما في دعوى سائر العيوب، فإن حلف، يرقى، وإن سكت، يرد عليه، لأن يكون مجزاة إقراره، وأنه حجة ملزمة، هو شاهد للمشتري فهو على انقطاع الخصم عند البيع، لا تعي شهادته، بخلاف ما لو شهدوا على ذمها صحبه، وتفرق الاستدلال، في الدماء، أنه ما يوافق منه، أما انقطاع الحرس على وجه بعد عيباً لا يقف عليه كمنه، فقد تفرق لقاضي كتابهم، فلا يقف شهادتهم، وإن أنكر البائع فطرح حيفها للحال، من يستحلف الشائع على ذلك؟ على قول أي حجة، هي الله تعالى عه لا يستحلف، وعلى قوله، يستحلف، بعد هذا يحتاج إلى بيان الحد المعامل بين الله، ليسيره والكنيم، قالوا: ويحب أن يكون هذه أسئلة نظير مسائل مدة الاستبراء إذا انقطع الخصم، وفي تلك المسألة يروى بث محشقة، فعلى أي يدف رحمه الله تعالى: أنه قدر الكثير ثلاثة أشهر، وعن محمد، رحمه الله تعالى: أنه قدر الكثير أربعة أشهر، وعمره ثم حج، وقد اختلفت في شهرين وخمسة أيام، عن أي حشقة وروى عنها الله تعالى: أتبعنا قالوا بعد أن ذكرنا سنتين، وإذا هي ثلثة، فكثيراً، فمادون ذلك يكون بغيره، والكثير يكون عبادة الأبي، فإن كان الفضي محبته، فإن له أن يقضي بتأدي إليه احبته من هذه الأماوي، وإلا لم يكن محبته، بأخذ، فائدة التي على ما فيها أصحابنا من علم الله تعالى أنها كثيرة، وهي متدة، حتى لا يكون خروجاً عن أحد ويلهم، وإن ادعى الانقطاع في مدة كثيرة، ينبغي أن يدعى الاخطأ بأحد الشبهين، إما بالاداء، أو بالحبيل حتى يسع دعواه.

١٢٦٤٨ وأما ببل عليه ما ذكر في فتاوى الفقهاء إذا اشتري حارية، وهي طاهرة، فامد صهرها ولم يحض من غير طهور احبها، ليس له أن مردها على بانه ما لم يدع ارتفاع الخبض بالحبيل أو بالداء، لأن الامتناع بدون عذر الشبهة لا يعد عيباً، والموجع في الحبيل إلى قول الله، والموجع في الله، إلى قول الأطباء.

وإذا أضرمت امرأة واحدة رجل، أو طيبه، بداء، ففسد المسألة على ما كتبنا في هذا. وقال: يعتبر في ذلك أقصر ما ينتهي إليه ابتداء حوض النساء، وذلك تسعة عشر سنة عن أي سنة، هي الله تعالى عه ذكر الفصل منهن في نوع الجمع الصغير وفي

دعوى الحبس لم قالت امرأة، حجة أن ما لها به حبلا، وقالت امرأتان أو ثلاثة حبس به حبس،
ينوجه خصومة على البائع بقول تلك المرأة، ولا يعارضها قول المرأتين والثلاث في أنه ليس
بها حبلا، فإدخال البائع للمضامر: إثراء التي تقول: إنها حبس جهالة لا يحمي للمضامر أن
يختار لذلك امرأة خالصة.

بقري هنا فصل آخر لأبيه من معرفته أن الاستحاضة وانقطاع الدم والحبل هل يثبت بقول
الحديثة، وقا: ذكر في كتاب الاستحاضة "من بدل حتى أنه لا يثبت، فقد ذكرنا أنه من
المشتري أمه، وإدعى أن لها حبلا، أو استحاضة، فتقاضى لا يجعل بين البائع وبين المشتري
خصومة حتى يشهد امرأة أو امرأتان أن لب حبلا، أو استحاضة، وهذا تبين أن ما ذكره المصنف
المشيد في الجامع الصغير، أنه لا يثبت غيبا غيرها غير مستقيم"، وأن الطريق إنما هو البائع،
أن شهادة المرأة في الاستحاضة والحبل، وفي الانقطاع إقرار البائع.

١٦٦٩ - وأما إذا كان العيب باطنا لا يعرف بالتأثر فتتعلق بالتبدين، نحو الإمان، والمجنون،
والسرقة. والسرقة في الفرائض، فمرو بهما في إني إني الحال، لأنه لا يعرف غيبا، وضيق
معرفة ثبوته على ما ذكره محمد في الجامع: أن القاضي يسأل المالك "أنت هذا العيب في
الحل، قال: إنما يسأل البائع عن ذلك إذا صح دعوى المشتري، وإني أصبح دعوى المشتري إذا
ادعى أن هذه العيوب كانت في يد البائع، وقد وجدت في يد المشتري، إلا أن في المشتري أصبح
دعوى المشتري إذا ادعى هذا القدر، وهو الأمان، والسرقة والبول في الفرائض لا مد لفسخه
للدعوى من زيادة شيء، وهو أن يقول المشتري: هذه العيوب كانت في يد البائع، وقد
وجدت في يد المشتري، وإني أصبح دعوى المشتري، وإني أصبح دعوى المشتري، وإني أصبح دعوى المشتري،
وهو يد المشتري قبل الملوغ، أو بعده، أما لو كنت في يد البائع قبل الملوغ، ووجدت في يد
المشتري بعد الملوغ، فهذا لا يكفي لصحة دعوى، والسؤال البائع.

١٦٦٥ - وفي المحون سواء كان المشتري في يد البائع والمشتري قبل الملوغ، أو كان في
أيديهما بعد الملوغ، أو كان في يد البائع قبل الملوغ، وفي يد المشتري بعد الملوغ، فهذا يكفي

(١) رقم نسخة ط ١

(٢) هكذا في النسخ الأصلية، ولكن في الأصل: لا استحاضة

(٣) هكذا في النسخة ف، وكذا في ط لا يثبت غيبا غير مستقيم

(٤) ما في المخطوط من ساقط من الأصل وتحرره في ط وف

لصحة الدعوى ولقول المانع ، وهذا لأن الجشون عيب واحد ، لأدبيه واحد ، وهو نفع يعالج منه سرخ ، فغير أى حالة وجدعى يد المشتري ، فهو غير ما كان فى يد المانع .

١٢٦٥١ - أما فى الإمان ، وأما بغيره بخلاف العيب باختلاف حالته لا اختلاف العيب ، فسبب الإمان ، والمعرفة فى حال الصمغ فله العجز وبعد السرخ سبب فله الجهالة ، وسبب لول فى القصر ، قبل النوع ضعف الثابت ، وبعد السرخ داء فى الباطن ، وإذا اختلف سبب العيب باختلاف الحالة ، بخلاف العيب ، واختلاف العيب يمنع بمرده ، ثم إذا صح دعوى المشتري ، فلتأخرى يسأل المانع إما هذا العيب للحال ، عوداً فو ربه ست العيب فى حق توجه خصومه ، فمسائل أركان هذا العيب بها حذرك ، فمن أنكر ، يعالج على التثبت ، وإذا أنكر المانع فبإمام هذا العيب للحال ، فإن أقوم المشتري بيه سبب ذلك ، ثم قيم العيب للحال ، ونوجه المصلحة على التباين فى أن هذا العيب هل كان سبباً فى بده ، وإن لم يكن ثم يفسر بيه على ذلك ، فعيب من أى نوع أن يحذف المانع مائة ما يعلم قيام العيب به فى الحال ، ثم ذكر فى الجامع الكبير : أنه بده ، وبسبب الجبراف بنى أبى يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ، فوزه قال : قال يعقوب ومحمد أنه بحلف ، ولم يذكر قول أبى حنيفة رضى الله تعالى عنه .

من مشايخنا من قال : ما ذكر فى الجواب قول ابنك ، إلا أنه لم يذكر قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى ، لأن قوله بحال قولهما ، بل لأنه لم يعط قوله ، وحكى القاضى أبو تهميش عن القضاة الثلاثة أن مسألة على الخلاف ، على قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى : لا بحلف ، وحكى عن القضاة أبى إسحاق الخافض رحمه الله تعالى ، أنه قال : وجدت فى كتاب الاستحلاف ما حدث من مسألة أن مسألة على الخلاف ، فوجه قولهم : إنه ادعى عليه معنى لو أقربه لزمه ، عند الإنكار ، بحلف . كما فى سائر الدعوى ، وأبى حنيفة رضى الله تعالى عنه ، لم يصرح برفع الخصومة ، المتحققة لا لإنشاءها ، ومضى استحداث التباين منها ، لا بقطع الخصومة بينهما ، بل تحققت بينهما خصومة أخرى ، فإنه لم يكلل من التميز ، يتحقق العيب للحال ، وبحلف لاتباع مرة أخرى ، ولا كانت سائر الدعاوى .

وفى البسوط : فى أدب القاضى للخصم : جعل طريق معرفة ثبوت هذه العيوب لتحال البينة ، فقال : لا يثبت المشتري على الخصومة مع التباين ما لم يتم بينة غير وجود هذه العيوب فى بدنه ، فإن لم يكن حياً ، وطلب بين المانع ، فهذا على اختلاف الذى

مر

وإذا تمت وحده : فمشتري في بد المشتري ، ونكر البائع كونها حنقه ، وأنه يكره للمشتري بيعه ، واحتجج إلى تحاييف البائع كيف يحكم الشارع ، فعلى : « أنه مشتري من المولد بحلف بالله » لهذا قبلك حتى الرد بانتميت^١ التي بدعيه .

وذكر في الأقضية : في الجنون يحلف بأنه ما جرى عندك قط ، وفي الأباقي والسيرفة يحلف بأنه ما سبق وما أتى ، وما زال في العراض عندك منه بلغ مبلغ الرجال ، وهذا بناء على ما قلنا أن الجنون لا يختلف باختلاف الحالة ، وما عذاه من السرقة والأباقي واليول في العراض يختلف باختلاف الحالة ، وانحد العيب شرط نيون حتى الرد ، ثم إذا حلفت البائع ، وإن حاذب يري عن دعوى المشتري ، وإن نكل يرد عليه سكوته ، ولا يحلف المشتري على الرضا من غير دعوى البائع عند أبي حنيفة ومحمد ، حيهما لله تعالى ، وقد مر هذا .

ثم إذا دعي المانع ذلك ، كيف يحلف المشتري ؟ أكثر القضاة على أنه يحلف بأنه ما سلف حلف في الرد من الوجه الذي بدعيه البائع ، لا حصر يحد ولا دلائل ، وقال أبو بكر الرازي : يحلف بالله أنك ما حتى في ردك الله ، لا على البائع ، فقبل له : إن الاستحلاف مستروع على النفس ، وهذا امتحلاف من الإثبات ، فذلك : الاستحلاف قد شرع على الإثبات أيضاً ، فإن المودع يدعي الرد ، وجلالك الودعيه ، فمعه يستحلف على الرد وعلى الهلاك ، وهذا استحلاف على الإثبات .

١٦٥٢ قال في كتاب الأضية : إذا اشترى جارية ، وطعن المشتري نسجاً كانت به عيب البائع ، وحلف الماضي البائع ، فنكل ، ردها اشترى عليه ، فادعى البائع بعد ذلك أنه حلف في ما اشترى ، وهي حلف في هذه المسألة ، فالقاضي يسأل المشتري عن ذلك ، فإن قال المشتري : ما لي بإعدامه ، فإنه اضري برينة الله ، فإن قل : حتى حيلي ، لا يجب الرد بقولهم ، ولكن تنوعه المحصورة على المشتري ، فحلف القاضي المشتري بالله ما حدث هذا الحس عندك ؟ فإن حلف فلا شيء عليه ، والرد ماضى على ما قاله ٩٠٤ . وإن نكل ثبت ما دعاه البائع ، فيرد على المشتري ؟ لأن رد المشتري على المانع لم يصح ، هذا لأنه ردها مع عيب زائف ، وفيه ضرر على البائع ، فكان للبائع أن يدفع ذلك الضرر عن نفسه ، ما يرد الجزية على المشتري ، ولكن لما ردها على المشتري مع نقصان عيب نسجاً ؛ لأنه تعدد إلى دفع عيب النسج ، فيترتب البائع قد علم أن عيب النسج ، فإذا قال البائع للقاضي : أنا أصلك الجزية مع الحيل ، ولا أصمن نقصان عيب النسج ، كان ذلك ، لأن من الرد بما ثبت للبائع ههنا دوماً

فلقبر عنه بآرد عليه عيب ذاته ، فإذا اختار إصباته بخارية ، فقد أسقط حق نفسه ، ورضى به ذلك المصير ، فكان له ذلك ، ولا يلزم فسخان الشفعة هنا ، وإنه ظاهر ، ولو أن القاضى حين سأل المشتري عن الحمل ، قال المشتري : إن هذا الحبل كان عند البائع ، ولم أعلم به ، سمع دعواه : لأن الحبل عسى لا يظهر إلا بعد مدة ، فيحتسب وجوده عند البائع ، وإن لم يظهر إلا في هذا الوقت ، فصدر المشتري به دهرى وجود هذا الحبل عند البائع مضمناً بوجوده عند ، لكن لم يثبت وجوده عند البائع ، لأن قول المشتري ليس بحجة على البائع إن كان حجة على نفسه . فيحلف البائع . فإن حلف لم يمس وجوده عند البائع ، وقد أقر المشتري بوجوده عنده ، فكان لبيعه أن يرد الجارية حرة ، ويرد معها فسخان ميب لشفعة ، وإن زكى عن البين ، ظهر أن هذا العيب كان عند البائع . وظهر أن هذا الرد كان صحيحاً .

قال : ولم كان القاضى حين نقض رد الجارية عنى البائع بعيب الشفعة . فقبل أن يرد المشتري اجارته على البائع هذا البائع ، إنشأ حجاباً ، وهذا حبل حدث عند المشتري ، وقد اشترى . لا ، بل كان عند البائع ، فالقاضى لا يعجب من الرد ، ويحلف البائع عنى ما ادعى المشتري عليه أنه حدث عنده ، ولا يمس على المشتري ما ، بخلاف الفصل الأول ، فإن هناك حجة المشتري . والفرق من وجوب أحدهما : أن في تلك المسألة الرد قدع ، والبائع يرد نقص ذلك الرد ، وردعا على المشتري ثانياً ، والمشتري بكرة . فلا يمكن البائع ذلك ليحجب نفسه ، فيكون السمس على المشتري ، وهذا الرد له يتم بعد ذلك ، فيحلف فى الحكم كأن القاضى لم يقض بآرد ، فكان المشتري مدعية الرد على البائع ، والبائع ينكر ، فكان القول قول البائع مع بيته ، لكن هذا يفرق بشكل بالوجه الثانى ، فلو فى الوجه الثانى الرد قدع ، والبائع يريد نقض ذلك الرد ، مع هذا يحلف البائع . وإنما الفرق الصحيح " أن يقال : بأن فى المصطلح الأول المشتري منكم وجود الحبل عنده ، يهدف عنى ذلك ، ومنها متر بوجود الحبل عنده ، حيث أقر لوجوده عند البائع ، فلا يحلف المشتري عنى وجود الحبل عنده ، وهو مقرر بذلك ، ولكن المشتري ادعى أن هذا الحبل الموجود فى يده كان عند البائع . والبائع ينكر . فيحلف البائع كما فى الوجه الثانى .

١٢٦٥٢ - قال ، محمد بن حنبل رحمه الله تعالى . وجز راع نصف عبده من رجل بخصمين

دبتوا، وماعه النصف الآخر بمئة دينار، ثم إن المشتري وجد العبد أعور، فقال بائع: حدث عندك أبيا المشتري، وقال المشتري للبائع: كان عندك، فاقول قول البائع، وعلى المشتري البيعة وإن لم يكن للمشتري بيع، بحلف البائع، ويصل للمشتري: إن يحاصم المانع في النصف الأول، أو في النصف الثاني، أو فيهما، لأن كل واحد من النصفين معقود عليه بزيادة المقد عليه على حدة، واختلاف الأسباب ينزل منزلة الاختلاف الأعيان، ولو كانا عيبتين، كان له أن يخصم في أيهما شاء، وإن شاء خصم فيهما، كذا ههنا، فإن قال: أنا أخاصم في النصف الآخر، وأنت في النصف الأول لأشأمل: أكان العيب عمدا أم لا، كان له ذلك، ويستحلف البائع على النصف الآخر، فإن نكح، رد ذلك على البائع، وإن حلف نزم المشتري.

١٢٦٤: وإذا حلف البائع، ثم إن المشتري خاصم من بعد في النصف لأول، فأراد أن يحلفه، فقال البائع: فاحلفت أنه لا أعور به عند البيع التام، كان ذلك من حلفا له لا أعور به عند البيع الأول بطريق الفروقة، فلا أحلف مرة أخرى، لا يلتفت إلى ذلك؛ لأن هذه البيعتين في النصف سبقت الخصومة، فلا يعتبر، لأن البيعتين لو حلف المدعى عليه بعد الخصومة قبل المدعى، لا حصر بينه، فهذا أولى، وكان الفقه في ذلك أن البيعتين أحدهما نوعي الحاجة لعدم كافيته، فإنا إن البيعة لا تعتبر قبل وجود الدعوى، فكذا البيعتين، ثم إذا حلف في النصف الأول، فإن حلف، لم يرد عليه شيء، وإن نكل عن هذه البيعتين، لزمه النصف الأول، فإن نكل المشتري: إن العيب واحد، وقد ثبت بنكوله، فآرد عليه النصف الآخر، لا يلتفت إلى ذلك، وهذا لا يشكل على قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه؛ لأن عنده النكول نكول، وبذلك تسع في أحد العيبتين لا يكون بدلا للفسخ في النصف الآخر، وإنما يشك عندهما لأن عندهما النكول بقرار.

١٢٦٥: ولو أقر البائع بالعيب يوم باع النصف الأول، كان للمشتري أن يرد عليه النصفان، ولكن اتوجه في هذا أن يقال: بأن الإقرار حجة مغلطة في حق المقر، فإذا اشت لعب بإقراره في النصف الأول، ثبت في النصف الثاني، إذ يستحيل أن يكون العيب قائما بأحد النصفين شائئا، ولا يكون قائما في النصف الآخر، فأما النكول ليس بإقرار حقيقي.

(١) هكذا في نسخة م، وكذا في الأصل وط، معرفة.

(٢) وفي م: تعجبه عن البيعة، لا من بيعة عن البيعة.

ولكن جعل إفراد ضرورة قطع الخصومة، فيعتبر إقراراً في محل الخصومة، وحل الخصومة
هنا النصف الأول، دون الثاني، وكذلك لو خاصم المشتري في النصف الأول قبل أن
يخاصمه في النصف الثاني، فنكل البائع عن البعير، فرد عليه النصف الأول، ثم أراد رد
النصف الثاني بذلك التكرار، لم يكن له ذلك حتى يخاصمه فيه خصومة مستقلة لما قلنا، فلا
يعيد، وإن أراد المشتري أن يخاصم في النصفين جميعاً، يحلف البائع فيهما مبتأ واحداً، لأن
الدهري إذا اجتمعت بوجهين واحد على واحد، واجتس متحدة بكفى يمين واحدة، أصله
حديث القسامة، ألا ترى أنه من ادعى أموالاً مختلفة على رجل، فطلب يمين في الكل،
يحلف يميناً واحداً، فكذا هنا يميناً واحداً بالله لقد باع النصف الأول، وسلمه إليه وما به هذا
العيب، وباعه النصف الثاني، وسلمه إليه وما به هذا العيب، فإن حلف فيهما، برئ عتبا،
وإن نكل فيهما، لزمناه، وإن حلف في أحدهما، ونكل في الآخر، لزمه ما نكل فيه، وبرئ
عما حلف فيه.

١٩٦٥٦ - قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع أيضاً: رجلان باعا من رجل عبداً
صفقة واحدة، أو صفقتين، فمات أحد الثمن وورثه البائع الآخر، ثم طعن في الشراء بعيب
في العبد، فإن شاء خاصمه في أحد الصفقتين، وإن شاء خاصمه في النصف الآخر، وقبام
الحلف كقبام الأصل، فإن خاصم المشتري فيما باعه بنفسه، حلفه على البتة بالله لقد بعته
وسلمته، وما به هذا العيب؛ لأن هذا تخليف على فعل بنفسه، فيكون على البتة، وإن
خاصم في الذي باشر البائع مورثه، حلفه بالله لقد باعه وسلمه إليه، ولم يعلم به هذا العيب،
لأن هذا تخليف على فعل الغير، فيكون على العلم، فإن حلف في أحدهما لم يقع الاستثناء
عن البعير في النصف الآخر، وإن نكل في أحدهما لم يكن ذلك لازماً في النصف الآخر لما
قلنا، وإن جمع بين الصفقتين في الخصومة، فلا يخلو إما أن يكون البيع صفقة، أو صفقتين،
فإن كان صفقتين حلفه على النصفين، ويجمع بين البعير بالله لقد بعته النصف، وسلمته وما به
هذا العيب، ولقد باعه صاحبه نصفه، وسلمه، وما يعلم به هذا العيب، وهذا بالانفاق.

وأما إذا كانت الصفقة واحدة، فكذلك الخواب عند محمد وعند أبي يوسف رحمه الله
تعالى يكتفى باليمين على نصيبه خاصة على البتة، وينوب ذلك عن يمينه في النصف الذي
باعه مورثه، فمحمد رحمه الله تعالى سوى بين الصفقة والصفقتين، وقال: بأن الصفقة هنا
وإن كانت متحدة ضرورة، فهي متحدة حكماً، ولهذا كان للمشتري أن يخاصم في أي نصف
شاء، وفي الصفقة الواحدة ليس للمشتري أن يخاصم البائع في أي نصف شاء، ولو كانت

الصنف متعددة صورة ومعنى ، يحلف على النصفين ، فكذلك إذا كانت متعددة صورة .

توصيحه : أن الوارث في نصيب المورث قسم مقام المورث ، ولو كان المورث حياً ، فاليمين في نصيب أحدهما لا ينوب عن اليمين في نصيب صاحبه ، فهنا كذلك ، وأبو يوسف رحمه الله تعالى يفرق بين العنقة والصفين ، ويقول : بأن العنقة إذا كانت واحدة ، وحلف على أحد النصفين ، لا يكون في التحليف على النصف الآخر فائدة ، إذ لا يتصور أن يكون العيب عند بيع أحد النصفين دون الآخر ، إذ وقت بيع النصفين واحد ، فإذا استحلف على النصف الذي باعه على البتة ، لا يمكنه الحلف ، أو كان به العيب ، فيحصل ما هو المقصود من الاستحلاف ، وهو الشكول ، فاكفي بنعيمين على اثنتي في النصف الذي [هو باع نفسه لهذا ، وعاب اليمين على البتة في هذا النصف مناب اليمين على العلم في النصف الذي [باعه مورثه ، ولم يجعل على القلب باعتبار أن اليمين على البتة أقوى من اليمين على العيب ، فإن في اليمين على البتة بحث علم بالعيب ، أو لم يعلم ، وفي اليمين على العيب لا بحث ما لم يعلم بالعيب ، والأقوى ينوب عن الأضعف ، أما الأضعف لا ينوب عن الأقوى ، بخلاف ما لو كان البيع بمقتضى شرطتين ، فقد تصور أنه يكون العيب عند بيع أحد النصفين دون الآخر ، لأن وقت بيع أحد النصفين غير وقت بيع النصف الآخر ، ولو اكفي بالاستحلاف على النصف الذي باعه يمكنه الحلف ، إذا لم يكن العيب قائماً وقت بيعه ، وبخلافه ما إذا كان مورثه حياً ، لأن هناك ربما يكون أحدهما أروع من صاحبه ، فيمكن بيعه اشتبه ، لا يمكن به الآخر ، فكان في استحلاف كل واحد منهما زيادة فائدة ، أما ههنا فيخلاف ، وبخلاف ما إذا خاصه في أحد النصفين ، فحلف ابتائع ، ثم خاصه في النصف الآخر ، حيث لا يكفر باليمين الأولى ، ولا تنوب الأولى عن الثانية ، لأن اليمين في النصف الأول سبب الدعوى في النصف الآخر ، ولا تنوب اليمين قبل الدعوى ، أما ههنا وجدت الدعوى في النصفين ، فجاز أن ينوب اليمين عن النصف الذي باعه عن اليمين في النصف الذي باع مورثه .

١٦٦٧ قال في الجامع الصغير أيضاً : متداوله بين باعاً عيلاً ، ثم عاب أحدهما ، وطعن المشتري في الحمد بعيب ، فله أن يخصم هذا الخاضر ، وبخلافه لأن كل واحد منهما أصيل فيما باع وكين عن صاحبه في الخصومة ، وكفيل عنه فيما التزم ، وصاحبه التزم تسليم

العيوب مبيهاً^{١١} فيكون كعيباً منه في ذلك، فلهذا يحلف، فإن نكل لزمه، وإن حلف لم يلزمه، فإن حلف البائع الخفي، ثم حضر الباطن، فأراد الشراء استحلاه، كان له ذلك! لأن صاحبه قبحاً بائناً، استحلّف لكونه أصيلاً، فيحلف الآخر لكونه كعيباً، لأن حلف الأصيل لا يسقط حلف عن الكفيل، وفيما باشر هذا الذي حضر آخر، استحلّف الأول يكون كعيباً، فيحلف الذي حضر لكونه أصيلاً؛ لأن حلف الكفيل لا يسقط حلف الأصيل.

١٢٦٥٨ - فرق بين هذا وبين ما إذا وجب لهما حق على رجل، واستحلّف أحدهما لحشم، ثم حضر الآخر، ليس له أن يستحلّعه؛ لأن الاستحلاف يحترس النيباء من جانب الطالب - وهو امر استحلّاه - أحدهما لكونه وكيلاً عن الآخر - كاستحلافهما، فأما في مثلنا الكلام في الحلف، والحلف لا يحتال النيباء، وإنما يحلف كل واحد منهما فيما باع صاحبه بحكم الكفالة، لا بحكم النيابة [و يحلف الكفيل لا يسقط حلف الأصيل - ثم فرّق بين الاستحلاف والحلف في حريّة النيباء^{١٢}، وعدم حريّته، والفرق أن ما هو المقصود من البيع للمسدد لا يضرّ ما شبّه في الاستحلاف؛ لأن المقصود نكول المذعر عليه، وفي هذا استحلّاه، واستحلاف رائيّه سواء، أما هذا المقصود فيموت باديّة في الحلف؛ لأن كل من وجب عليه البيع يثبت فاسقاً لا يتوبع عن اليمن الكذبة، فلهذا افرقا، ثم كيفية التحليف - أنه يحلفه الخافس مدماً ما لا تدبّ باعه النصف، وسبب، وما يعلم أن هذا العيب فيه، فإذا حضر آخر، حلف على هذا الوجه أيضاً، إن كان المدة مدّة غير الانفاق، وإن كان انعقه صنف واحد، فكذلك عند محمد، وعند أبي يوسف رحمه الله تعالى: يستحلف بيئاً واحدة على ثلث في النصف الذي باع، وقد مر هذا فيما تقدم.

نوع آخر في الاختلاف الواقع فيه:

١٢٦٥٩ - رعن محمد رحمه الله تعالى في الإملاء: إذا اشترى الرجل من آخر عيدين مائة درهم صفقة واحدة، ووجد عيباً بأحدهما بعد ما قبضتهما، ثم اخفا في قسميهما يوم رفع البيع - فقال المشتري كان قيمة العيب^{١٣} ألفي درهم، وقيمة الآخر ألف درهم، وقال البائع

(١١) وفي م: معلوماً وكان سبباً

(١٢) ما يبرر المعقوفين - تقدم في الأصغر والتمناه في ظرّف

(١٣) وفي ظ: البيع وذلك الغيب

على عكس هذا لم يثبت على واحد منهما ، ونظر إلى قيمة الميراثين يوم يحتسبان فيه ، فإن كانت قيمة كل واحد منهما يوم المصومة ألف درهم ، وللعيب خمسة بدينه ، والثمن بدينه ما خلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه ، وإن أقاما جميعاً البينة على ما أودعا ، أحدهما بدينه ما جميعاً فيما ادعيا من انفصل ، فيجعل قيمة المردود ألفي درهم على ما شهد به شهود المشتري ، ويجعل قيمة الآخر ألفي درهم على ما شهد به شهود البائع ، فيرد المشتري العيب بتضمين الثمن .

ولو مات أحدهما ، والآخر قائم ، ووجد بالقائم عيباً ، واختلفا في قيمة الثمن وفي قيمة البينة ، ولا بينة لهما ، فالقول قول البائع في قيمة الهالك ، ويقوم الباقى على قيمته يوم أحصما ، ولو أقاما البينة على قيمة الهالك ، فالبينة بين البائع أيضاً ، ولو لم يبق ما يبرهنه على قيمة الهالك ، وأقاما البينة على قيمة الحر ، فالبينة على الحر .

١٢٦٦ - وفي النوازل : اشترى خلافاً في حافية ، وعمله في حره له ، فوجد فيها قرأ مينة ، فقال البائع : هذه الفأرة كانت في حررك ، وقال المشتري : لا ، بل كانت في حابيتك ، فالقول قول البائع ؛ لأنه ينكر العيب .

وفي فتاوى أهل سمرقند : اشترى دهنًا بعينه في أنية بعيبها ، وأنى على ذلك زمان ، فوجد فتح رأس الأنية ، وكان رأسها مشدوداً منذ قبضه ، وجد فيها قرأ مينة ، وأنكر البائع أن يكون في يده ، فالتفت قول البائع مع يده ؛ لأنه ينكر العيب ، وتأويل المسألة : إذا كان رأسها مشدوداً وقت القبض ، ولم يعلم استمرار الشدة أولاً انفتاحها بعد ذلك إلى أن وجد فيه الفأرة ، ولا عذره ، فالحق عرف استمرار الشدة ، وعدم انفتاح رأس الأنية إلى أن وجد فيها الفأرة ، فالقول بالمشتري ، وله الرد .

١٢٦٧ - وإذا اشترى عبداً ، ونقبضه ، ثم جهزه ، وقال : وجدته مخلوقاً للحنية ، وأنكر البائع ، فالقول قول البائع ، فإن أثبت المشتري أنه مخلوق للحنية اليوم ، فإن لم يكن أنى على البيع وقت ينوهم فيه خروج الحنية عند المشتري ، له أن يرد ؛ لأنه ثبت العيب عند البائع ، وإن كان أنى على البيع مثل ذلك ، لم يرد ما لم يقم البينة أنه كان مخلوقاً للطحية عنى البائع ، أو يستحلفه . فينكح ، وإذا ادعى المشتري عيباً بالبيع ، والبائع يعلم أن هذا العيب كان به وقت البيع ، ومنعه أن لا يأخذها حتى يفسى لنفسه عيبه بدها ؛ لأنه لو أخذها بمعسر نص ، لم يكن له أن يردّها على يالعه .

١٢٦٦٢ وفي المشتري : رجل باع من رجل عبداً ، فقصه المشتري ، وضمن به بعب ، وقال : اشتريته ليوم ومثله لا يحدث في اليوم ، وقال البائع : بعته منذ شهر ، ومثله يحدث في الشهر ، فالتقوا قول البيوع .

١٢٦٦٣ وفيه أيضاً : اشترى من آخر جارية ، ووجا بها عبثاً ، فخاصم البائع إلى صاحب الشرطة والسلطان ، لم يزل يحكم ، فقصى على البائع ، ودفعها إليه ، وقضى للمشتري يائس كلّه . وسع للمشتري أن يأخذ منه اثنين كلّه ، لأنه يمنع أن يبيع قد نكس العيب .

١٢٦٦٤ وفيه أيضاً : إذا اشترى دابة ، ورأى أن يربها بعب ، فقل البائع : فقد ركبها في حو تجلك بعد ما علمت بالعب ، وذلك المشتري : لا ، بل ركبها لأردها عيب ، فالتقوا قول المشتري ، وتزويل المسألة على قول بعض المشايخ : حمى الله تعالى إذا كان لا يمكنه الرد إلا بالثوب .

١٢٦٦٥ وفيه أيضاً : رجل اشترى من رجل عبداً بجزيرة ، ووجد مشري الحادية بالحارية عيباً وردها ، واختلفا في العلام ، فالتقوا قول الثماني في بده الغلام .

١٢٦٦٦ وفيه أيضاً : رجل باع من آخر جارية ، وقال : بعنيها وب قرحة في موضع كذا ، وجاء المشتري بالحارية وبها قرحة في ذلك الموضع ، ورأى ردها ، فقال البائع : ليست هذه القرحة تلك القرحة ، والقرحة التي أشرت بها قد برئت ، وهذه قرحة جديدة عندك ، فالتقوا قول المشتري ، وكذلك لو قل البائع : بعنيها في حدي عينيها ببصاء ، وها ، اشتري بالحارية ، وعينها البري ببصاء ، ورأى أن يردّها ، فقال البائع : كان ليأمر بعينها ببصاء ، وقد ذهب ، وهذا بأمر حادث بعينها البري ، فالتقوا قول المشتري ، وكذلك إذا قال البائع : بعنيها برأسه سخة إلى آخر المسألة ، فإذا قال البائع : في فصل الشحمة كانت مسخة موضحة ، فصارت مثقة عندك ، فالتقوا قول البائع في هذا ، وكذلك في فصل ياض العبي .

ولو قال البائع : كانت بكه ياض ، وقد ارداد عندك ، والعين مبصاة كلها ، أو عاصيا ، فالتقوا قول البائع ، وإن كانت بعينها بكه ياض ، فقال البائع : كان البائع مثل الخردن أقل من هذا ، قال : إذا جاء من هذا أمر متقارب ، جعلت التقول قول المشتري ، وإن تفاوت ، فالتقوا قول البائع .

ولو قال : بعنيها وب حمى ، فجاء المشتري بها محسوبة ، يريد ردها ، فقال البائع : زادت حمى ، لا يهدى البائع ، وكان للمشتري أن يردّها ، وموقد البائع ، بعنيها وب عيب ، وجاء

المشتري وبها عيب، وأراد ردّها، فقال البائع: لم يكن بها هذا العيب، وإنما كان كذا وكذا، فالقول قوله: لأن البيوع مختلفة، ولو قال: بعته، وبه عيب في رأسه، فجاء به المشتري، وأراد أن يرد بعيب برأسه، فالقول قول المشتري أنه هذا العيب، وإن كذب البائع، والحاصل أن البائع إذا نسب العيب إلى موضع وسدّه، فالقول قول المشتري، وإذا لم ينسب إلى موضع، لم يذكره مطلقاً، فالقول قول البائع.

١٢٦٦٧ - قال محمد رحمه الله تعالى في الخوامع: إذا اشترى جارية وقبضها، ثم ادعى أن لها زوجاً، وأراد ردّها، فقال البائع: كان لها زوج عدى، ولكن مات عنها، أو طلقها، وانقضت عدتها، ثم بعته، فالقول قول البائع: لأنه ينكر نبوت حتى الرد؛ لأن النكاح ما يشترط حتى الرد على تقدير البقاء، فإذا تمكّن الميلاء إلى وقت البيع، فقد أنكر نبوت حتى الرد. وإن قال البائع كان لها زوج فلان من الزوج، إلا أنه طلقها قبل البيع، فكذلك أجواب القول بقول البائع ما دام الزوج خائباً، فإذا حضر الزوج، فإن صدق البائع في الطلاق، لا يثبت للمشتري حتى الرد؛ لأنه لم يثبت العيب. وإن كذب، وقال ما طلقها، فالقول قول الزوج؛ لأنهم اتفقوا على وجود النكاح، ولم يثبت الطلاق بغيره، فكان للمشتري حتى الرد بسبب النكاح، وهذا الفصل مشكل؛ لأن ثبوت النكاح هنا مضاف إلى تصديق المشتري؛ فإنه لو لا تصديق المشتري ما ثبت النكاح بغير الحصول لإقراره بعد ردّ ملكه، وحصول العيب مضاف إلى المشتري، لا يثبت له حتى الرد، وإن قال البائع: كان لها زوج بعد البيع، إلا أنه طلقها قبل التسليم، أو قال بعد التسليم، لم يقبل قوله؛ لأن البائع أقر بمقام العيب وقت البيع، ثم ادعى زواجه، والمشتري ينكر.

ولو كان لها زوج عند المشتري، فقال المشتري للبائع: قد كان لها زوج عندك وقال البائع: كان زوجها عندي غير هذا، وطلقها ذلك الزوج، أو مات عنها، وقال المشتري: بل هو هذا، فالقول قول البائع، ولا يكون للمشتري حتى الرد؛ لأن ما أقر به البائع بطل بتكذيب المشتري، وما ادّعه المشتري، لم يثبت لعدم تصديق البائع؛ بخلاف ما تقدم؛ لأن هناك اتفاقاً على عيب واحد متصل بالعدّة، فكان لقول قول من ينكر زواجه أو أنه شهد محمد في الكتاب، فقال: ألا ترى أن رجلاً اشترى عبداً، وقبضه، فمات عند المشتري، فادعى المشتري أن البائع باعه، وبأحدى عبيه بيض، ومات هو كذلك، وقال البائع: كان ذلك، لكنه زال قبل البيع، فالقول قول البائع، ونحو قال: زال عنه أحد البيع، فالقول قول المشتري، ولو قال البائع: كن اليباض بعينه أنعمني، فزال عندك، وقد حدث اليباض عندك باليسرى،

وقال المفسرون : بل ليس في عبثك كان ليسرى ، كان القول قول البائع : لأن ما أمر به البائع ، بعقل تكذيب المشتري ، وما أذاعه المشتري لم يثبت لعدم تصديق البائع ، بخلاف ما تقدم : لأن هناك اتفاق على عيب واحد متعين بالعبث ، فكان القول قول من يكره ، والله أعلم .

١٢٦٦٨ - والله في الجامع أيضاً : رجل اشترى من أحد حارية ، فوجد أحماض بينه وبينها زوجاً معروف عاتياً ، لا تقبل هذه الشهادة ، لأن هذه حبة قامت لغائب ، أو على عاتق ، وليس عنه خصم حاضره ، ولعن أبو حازم المفسر رحمه الله تعالى في جواب هذه المسألة ، فقال : ينبغي أن تقبل هذه البينة ، لأن الحاضر يدعي لنفسه حق ليد ، ولا يوصل إلى إثباته إلا بعد إثبات حق الغائب ، وهو النكاح ، وفي حق هذه القصة يتعصب الحاضر خصماً عن الغائب في إثبات حقه إذا قام الحاضر حراً فيما هو حق للغائب ، أو يكون ما هم حق للغائب سبب حق الحاضر . أما إذا لم يكن ، فلا ، ألا ترى أن من تزوج امرأة ، بآذنه ، أنه كان تزوج أحد ما قبلها ، وأقامت على ذلك بينة ، والأخت عاتية ، لا تقدر بينهما ، وإن كان لو ظهر نكاح أخنها ، حصل لها الخلاص من حدة هذا الزوج ، ولكن قيل : لما لم يكن لها حق في نفس النكاح ، ولم يكن النكاح سبب حقها ، لم يتعصب هي خصماً عن أخنها .

١٢٦٦٩ - إذا ثبت هذا ، فنقول : حق لصان نكاح ، والنكاح ليس حق الحاضر ، ولا سبب حقه : لأن حقه في الزوجان عيب ، والنكاح ليس سبب لفرده من المدح ليرد انتزاع البائع تسليم المغفود عليه ملباً ، ولكن عنه ظهور العيب ، كما أن عند ظهور الإحصان يجب الرجوع بوزن فحس . لأن نقص الإحصان ، وكما أن عند يسر أحلف تحت الكفارة بالعتق باليمين ، لا ينفس الميسار ، فكذلك هذه ، وإذا لم يكن للحاضر حق في النكاح ، ولم يكن النكاح سبب حق الحاضر ، لا يتعصب الحاضر خصماً عن غائب ، وكذلك لو شهد اشهد أن لها زوجاً ، ولم يعرفه ، فشهادتهم باطلة : لأنهم شهدوا بالنكاح لمجهول ، ولو شهدوا بالنكاح لعرف معروف ، لا تقبل شهادتهم ، فإذا شهدوا لغائب مجهول أو لم ي

١٢٦٧٠ - ولو شهدوا ، على إقرار البائع أن لها زوجاً معروف عاتياً ، أو على إقراره بأن لها زوجاً مجهولاً ، صح ، لأن هذه شهادة على إقرار البائع . وهو معلوم حاضره بخلاف الزوج الأول على ما مر ، فإن في الكتاب : ألا ترى أنه لو شهد الشهود أن لعلى سبي فلان شيئاً ،

أو غصب منه شيئاً، كان باطلاً.

١٢٦٧١ - ولو شهدوا على إقراره أنه غصب من فلان شيئاً، كان ذلك جبراً، فبهنا
تذلك. وإذا قبلت الشهادة ظهر النكاح : وكان المشتري أن يردده مع ماله ما يعدم أن
أزوج بنت عنها، أو طلقها طلاقاً بائناً، هكذا ذكر في البائع من منعيه وصحبته الله تعالى
من قال : ها، إذا ادعى المانع، فأما بدون الدعوى. فالقضي لا يحلف المشتري : لأنه نصب
تفصل الخصومات، وذلك إما بكون عند الدعوى، وإلا أصبح أن القاضي يحلف المشتري على
هذا في الحائز صيانة لقضا.

١٢٦٧٢ - وإذا اشترى خادماً، وقبضه، وطقن بعينه به، فجاء بخادم ليرده، فقال
السائق : هذا بخادمي، وقال المشتري : هذا خادمك انقضى اشتريته، فيقول قول البائع مع
بيته : لأن المشتري لا يملك التمسح بحيار العيب : لا بقضاء، أو بطلبه، ولم يوجد قضاء ولا
رحماء، فله بتمسح الكبيع بنفسه، بلى المشتري بما يدعي في هذا العيب العيب مدعي حتى
التمسح بنفسه، والبائع مكره فيكون القول قول السائق، كما لو تصادفنا أن البيع هذا إلا أن
المشتري ادعى عيباً فيه، والبائع بكره. وهناك القول قول البائع، كذا ههنا.

نوع آخر منه:

١٢٦٧٣ - رجل قال لأخر : إن عملي هذا أبق، فقلت : هو مني، فقلت له الآخر : بكم
تبيعه؟ فقال : هكذا، واشترته منه، ثم وجه : المشتري أبق، فلبس به أن يردده، فإن رده المشتري
من آخر، فوحده المشتري الثاني أبقاً، فأراد أن يردده، وأنكر المشتري الأول أن يكون أبقاً، فأقام
المشتري الثاني بنة على مائة البائع الأول، فم يردده شيئاً، لأن البائع الأول أخبر أن عبده
أبني، لكن لم يجعل ذلك وصفاً للإيجاب، فله بصر إيجاب المشتري منتظماً لذلك، فلم يصر
المشتري مفراً بذلك العيب، وصار البائع الأول معتزلاً بإبائه، واعتزله حجة عليه، وليس
بحجة على المشتري الأول.

ولو قال البائع الأول للمشتري الأول : يمتلك هذا العبد عبي أنه أبق، أو عبي أنه سي.
من ينافه، والمائة حاله، كان للمشتري لأخر أن يردده على المشتري الأول : لأن البائع
الأول جعل الإباق وصفاً للإيجاب، فصر جواب المشتري إقبولا لذلك التبريف، كأنه قال
اشترته على أنه أبق، ولو قال هكذا، كان مفراً بإبائه، كذا ههنا، ولو قال البائع الأول :

نعت على أنى يرى. من الإباق، لم يقل: من يذقه، لم يردده المشتري^(١) الآخر على المشتري الأول ما لم يتم اليقظة، أنه باعه، وهو أن: لأن البائع وإن جعل الإباق صفة لإيجابه، ولا أنه ذكر الإباق مطلقاً غير مطاب إلى العبد، فصار إيجاب المشتري منتظماً لذلك على سبيل الإحاطة، ولهذا لا يصير مقراً لوجود العيب فيه، ألا يرى أن البيع قد يكون بشرط المراجعة عن كل عيب، وذلك لا يكون إقراراً بوجود كل عيب فيه، بخلاف قوله على أنى يرى، عن يذقه؛ لأنه أضاف الإباق إلى العبد بالهاء الذى هو كناية عنه، فصار جواباً لمشتري فمولا بذلك الوصف، فصار مقراً بذلك، أما ههنا فجعلناه.

١٢٦٧٤- وفى المتن: "رجل أقر على شئ به باع، ثم باعه من آخر، ولم يذكر الدين، ثم باعه المشتري من آخر، ولم يذكر الدين، فإن للمشتري الآخر أن يردده على بائعه بذلك الإقرار الذى كان من البائع الأول؟ لأن الدين لازم به، وللعوم أن يردده البائع، وليس هذا كإقرار الإباق قبل البيع، وبعده فى حق قبض البيع الآخر بين المشتري الآخر وبين بائعه الذى لم يقر بالإباق، والإقرار بالزوج كإقرار بالدين فى أن المشتري الآخر يردده على بائعه بالإقرار الذى كان حق البائع الأول.

١٢٦٧٥- فيه أيضاً: "رجل أقر أن أمته أنعت منه، ثم وكل وكيل أن يبيعها، ولم يبين أنها أيقده، فباعها مأموره، وكنتم ذلك الإقرار، وتفاضل، ثم علم المشتري بذلك الإقرار، وأراد ردعها على بائعه، وكذبه بائعه، وقال: ثم تأبى، أو كان الإقرار من المولى بعد ذم الوكيل، وتفاضل، فليس للمشتري أن يرددها على الوكيل، ألا يرى أن المضارب أو شريك الممانع لو باع أمة، وتفاضل، ثم أخبره رب المالة، أو الشريك بعيب فيه ليس مظهراً، لم يكن للمشتري أن يرددها على البائع بذلك الإقرار.

ولو أن الموكل قال لوكيله: إن عبيد أبى، فبعه، وأبرأ من يذقه، فباعه الوكيل، ولم يبرأ من الإباق، ثم علم المشتري بعبالة الموكل قبل القبض، فله أن يردده بذلك، وليس هذا كالمسألة الأولى التى لم يبين رب العبد فيها الإباق لوكيله، فإن هناك لا يجوز إقراره على نقض بيع الوكيل.

قال: ولم كان هذا فى رب نقل والمضارب، لم يكن للمشتري أن يردده بإقرار رب المالك على المضارب، علل فقال: لأن رب المالك لو نسي المضارب عن البيع، كان له أن يبيعه.

١٢٦٧٦- وفيه أيضاً: "لم وكل رجلاً ببيع عبد له، فآخى الوكيل أنه أبى، ولا يعلم أنه أقر"

(١) ما بين تعويق ما نظم من الأصل وأتمه من مودود.

به قبل الوكالة ، أو بعد الوكالة ، ثم باع المصد من رجلي ، وتفاض ، ثم اطلع على مقاله الركيل ، فله أن يرد على الركيل ، وليس للركيل أن يرد على الموكل ، ولو كان المشتري سمع إقرار الركيل بذلك قبل البيع ، ثم اشتراه منه ، لم يكن له أن يرد على الركيل .

وفيه أيضاً : إذا باع رجل من رجل عبداً ، وأقر البائع والمشتري بإيقه ، وكان ذلك منهما في صفقة البيع ، ثم باعه المشتري من آخر ، وكتم إيقه ، ثم باعه المشتري الثاني من آخر على أنه مأمور ، وليس بأبي . ثم علم المشتري الآخر بالإيق ، وبما جرى بين البائع الأول ، والمشتري الأول من إقرارهما بالإيق وقت جريان البيع ، لم يكن له أن يرد . ولا يكون إقرار المشتري الأول بإيقه نافذاً على من لم يشر منه من العامة .

ولو أن المشتري الأول اشتراها من غير إقراره ، ومن البائع الأول بإيقه ، ثم أقام المشتري الأول بینه على إيقه ، ورد القاضي على البائع الأول ، ثم إن البائع الأول باعه عن ذلك المشتري ، أو من رجل آخر ، وباعه المشتري من رجل ، وباعه المشتري الثاني من رجل آخر ، ثم علم المشتري الآخر بالإيق ، وبما جرى بين المشتري الأول وباقه من رد القاضي المصد عليه بالإيق بینه قامت له ، فله أن يرد على بائعه ؛ لأن البينة حجة في حق الناس كافة .

وفيه أيضاً : إذا اشتري من آخر عبداً ، ثم ادعى أنها أمة ، وأقام البينة على إيقها ، ورددها ، ففاض بذلك ، ثم أقام رجل بینه على أنها أمة ، ولذلت في منكره ، وقضى القاضي له بإيقه ، ثم باعها مأسورة ، فخاصمه المشتري في إيقها ، وأصح عليه بحكم الحاكم بالإيق ، فله أن يرددها .

رجل اشتري عبداً ، فساومه رجل فيه ، فقال له المشتري : اشتريه مني ، فإنه ليس به عيب ، فلم يثنى بينهما بيع ، ثم إن المشتري وجد بالعين عيباً يحدث مثله ، فخاصمه فيه البائع ، وأقام البينة أنه كان عند البائع ، وأقام البائع بینه على أنه كان عند المساومة : اشتريه مني ، فإنه لا عيب له . لا بلغت إلى هذه البينة ، وبقي بالرد على بائعه ، لأن ما قاله المشتري كذب بيقين ؛ لأن هذا من نكاح العيوب ، والاشتمال لا يخلو عن قليل العيب عادة ، ومن العيوب بالأدعي ما لا ينف عليه غيره غالباً ، فيستقط اعتبار حقيقة هذا اللفظ ، وحصل على المجاز ، وهو ترويج السبعة .

ولو قال للمذي مساومه : اشتريه مني ، فإنه ليس به عيب كذا ، فلم يثنى بينهما بيع ، ثم إن المشتري ادعى ذلك العيب ، وأراد أن يرد على بائعه بذلك ، فليس له أن يردده ؛ لأن العمل بحقيقته ممكن ؛ لأن الأدعي يخلو عن عيب واحد معين ، فكان ذلك إقراره منه بنفي ذلك .

العيوب ، فلا يستمتع المشتري بوجود ذلك العيب منه بعد ذلك .

ولو كان مكان العيب ثوباً ، وما في المسألة بدلها ، لا يسمع دعواه ، ولا يردده عنه ، بل ينفق الوحيين جميعاً ؛ لأنما لم تنفق بكذبه ؛ لأن عيوب الثوب مما يوقف عليه ، ولو كان العيب مما لا يحدث مثله أصلاً ، أو لا يحدث مثله في هذه المدة ، رد القاضى العيب على بائعه ؛ لأنه صار مكذباً فيما أقر حقيقة . ولو صار مكذباً فيما أقر شرعاً ، أليس أنه يلحق إقراره بالعدم ، كذا هنا - والله أعلم - .

نوع آخر منه :

١٢٦٧٧ وإذا أصاب الإمام والجند غنائم في دار الحرب ، فأشترجوها إلى دار الإسلام ، فباع الإمام . أو بعض أسائه الغنائم لمصلحة راعاء حتى جاز البيع ، فوجد المشتري بخاريه عيباً لا يدرى أكان العيب يوم الشراء ، أو لم يكن ، له أن يخاصم الإمام في الرد بما يجب ؛ لأن بيع الإمام خرج حلو وجه القضاء بالنظر للعاقبة . ولو صار خصماً في هذا البيع خرج بيعة من أن يكون قضاء ، فإن القاضى لا يصلح خصماً ، وإذا عرفت هذا الحكم في حق القاضى ، فكذا في حق أمته ؛ لأن أمته نائب عنه ، وهذا بخلاف ما إذا نصب الإمام شيئاً من الميت بالتصرف ، حيث طبقه لعهدة ؛ لأنه نائب الميت ، (لكن بنصب القاضى ، والميت كان يصلح خصماً في حياته ، فكذا نائبه ، وإذا لم يصلح الإمام خصماً ، ولا نائبه ، كان للإمام أن يجعل أمته خصماً للمشتري ابتداءً ، وإن شاء نصب خصماً آخر ، فقد أفسر عن المشتري ، فمن أقام المشتري اثينة على الخصم ، أن العيب كان بالجارية يوم اشتراها ، ردّها عليه ، وإن لم يكن له بيعة ، وأراد استخلاص ما يخاصمه ، لا يستخلفه ؛ لأن المقصود من الاستخلاف النكول الذي هو قائم مقام الإقرار ، ولو أقر هذا الخصم بالعيوب ، لا يصح إقراره للمشتري الذي قلناه ، فكذا هذا الذي خصمه الإمام إذا أقر لا يصح إقراره ، وإذا لم يصح إقراره ، لما قلنا ، فالقاضي يخوجه عن الخصومة . وينصب للمشتري خصماً آخر ، فظهر للمشتري ، وإذا نصب القاضى خصماً آخر ، ورد المشتري الجارية على هذا الخصم الآخر بيعة أقامها ، فالقاضي يبيع الجارية ، ويوفى المشتري ثمنها ، فإن كان الثمن الثاني (مثل الثمن الأول فيها) وإن كان نقص ، أعطاه الفضل من بيت المال ، وإن كان الثمن الثاني [أفضل] ، جعل الفضل للغنماء إن كانت الجزية من أخمس ، وإن كانت من الأربعة الأخماس جعل الفضل من بيت المال ؛ لأن ذلك حق العاممين ،

ونعذر صرفه إلى كل عالمي لاختبرتهم ونعرفهم، ونعذر صرفه إلى بعض لغتهم ما قد مر
ينطال من البعض، وكذا بمنزلة اللفظة، فتوضع في ست أمثال، هذه الخمسة من سبع
الخاتم .

١٢٦٧٨ وفي المتن . رجل اشترى عبداً، وباعه من يده، ثم مات الأب، والأبن
وارثه، ولا وارث له غيره، ثم وجد الأب رائد عبداً قديماً، ثم يستع رده، وذكر عين هذه
المسألة في الزوائد . وإذا رده، وباعه من يده في صحته، ثم مات المورث، وبورنه هذا
الدين، لا وارث له غيره، ثم وجد الأب عبداً قديماً، كان دونه البائع الأول، لا يكون له أذن
برده، لأنه لا وجه إلى الرد على الشائع الأول؛ لأن الملك انفسد من جهة البائع الأول فد
انعدم لمبيع المورث من المورث، ولا وجه إلى الرد على نفسه، لأنه لو رد له نفسه، فبغير
الراحد وإذا رده تأمله، وإنه لا يجوز، ولا ينصب القاضي هذا وصفاً عن الميت؛ لأنه لو
نصبه، إما أن ينصبه بغيره على الوارث، أو على الشائع الأول، لا وجه إلى أن يرد على البائع
الأول، لأنه ما جرى بينهما من البيع، والسبب في إبطاله، ولا وجه إلى أن يرد على
الوارث، لأن في هذا استيجاب الموت للدين عن المورث بعد الموت، وأنه مستحيل إולם
بكن وارث، آخر؛ لأن ما يرجع من الدين للمورث على الوارث فذلك المورث، كما يتك ما من
أملكه، وإذا ملكه على نفسه بسقط ضروره أن الإنسان لا يثبت له على نفسه دين . ولم يكن
في إيجاب الدين للمورث على الوارث فائدة .

قال، مستبخرنا رحمهم الله تعالى . هذا إذا لم يكن على الميت دين، فأما إذا كان عليه
دين، فالقاضي ينصب محصناً سميت ليرد الدين، على الوارث؛ لأنه إذا رده على المورث لا
يملك المورث ما عليه؛ لأن دين المورث يمنع وقوع الملك للمورث، فكذلك ليرد عليه، بخلاف ما
إذا لم يكن عليه دين . قال في . فتقريباً : ولو كان مع هذا الابن ابن آخر، كان ذلك الآخر
محصناً فيه، يرد على الابن الباقي من الدين . سرانه يرد على بائعه .

١٢٦٧٩ - وفي الزوائد أيضاً . رجل اشترى عبداً، وباعه من يده، وارثه في صحته ضمن
معلوم، وبعض الناس، ثم مات المبيع، وبورنه هذا المشتري، لا وارث له غيره، ثم وجد به
عبداً، كالدنه أن يرد، فينصب القاضي وصفاً عن الميت، ليرثه المورث عليه، وإذا ردها عنه،
إلا لا يستحيل وجوب الدين للمورث على مورثه به، المورث . ألا يرى أنه إذا رده بغيراً على
قارعة الظرفين . ومات، ووقع فيها دابة المورث، وهلك، وحيث قبعة الدابة للمورث على
المورث، إلا أنه لا يمكنه لحصمة مع المورث، والرد عليه، فينصب القاضي وصفاً عن مورث

ليرد عليه الوارث ، فإذا رُفِعَ السبب المختل بقبضه القضي ، وعدد ذلك المستفاد من جهة البائع الأول أخيه ده الوصي على ابنته الأول ، وأخذ الثمن منه ، ويدعه إلى الوارث .

فإن قيل : رد الوارث إنما يكون المرجوع بالثمن ، ورجوع الوارث بالثمن يكون في تركه الحيث ، وتركه الميت ، سالمة الوارث بغير مزاحم ، فأي فائدة له في هذا الرد ؟

قلت : التركة سالمة لموارثه ، وأنا ، والرد والمزاحم يعلم أنه التركة اقتضاء لدينه ، وفيه فائدة ، حتى لا يتقدم غيب غريم آخر ، ولا يزاحمه معه وارث آخر ، لا يظهر ، وهذا إذا بقده الثمن ، فأما إذا لم يتقده الثمن ، لا يكون له لرد إذا لم يكن معه وارث آخر ، لأنه لا فائدة في الرد ، وفي هذه الصورة لأن فائدة الرد في مثل هذه الصورة ، مساعدة البراءة عن الثمن ، وقد استفاد البراءة بلموت المستحالة أن يجب للميت على وارثه دين .

١٢٦٨٠ - وفي المتن : رجل اشترى نفسه من ابنه الصغير عبداً ، وفيه ، وأشهد على ذلك ، ثم وجده حياً ، ثم أراد أن يرد نفسه على أبيه ، ثم يرد لابنه على بائعه ، فليس له ذلك ، ولكن يأتي الفاضل حتى يجعل لابنه خصماً يرد عليه ، ثم يرد الأب لانه الصغير على الذي اشتراه منه ، وكذلك لو كان الأب باع من ابنه الصغير عبداً ، وقبضه لابنه من نفسه ، ثم وجده حياً ، وأراد يرد على نفسه لانه .

وفيه أيضاً : رجل باع من رجل عبداً بأمه ، وقبضه ، ثم وجد مشري الأمة بالأمة أصبغ زائده وردها عليه بقبضه فاضر ، وأخذ العبد ، ثم إن مولى الأمة طمع على أن يشتري الأمة فذكرت وجهاً قبل أن يستردها ، ولو لم ينفق شيئاً ، وذلك بعد ما عانت الأمة في يد الذي ردت إليه ، أو بعد ما يلحقها ، فليس به شيء ، قال : لأنه قد كان له أن يرد الأمة ، ويأخذ العبد .

نوع آخر منه في المكاتب ، والمأذون يرد إن بالعيب :

١٢٦٨١ - قال محمد رحمه الله تعالى في الريادات : مكاتب اشترى ابنه ، ثم يستفيع بيعه ؛ لأنه كما اشتراه صار مكاتباً عليه معنى ما عرف ، والمكاتب لا باع ، فإن وجده حياً ، لا يرد به بالعيب ؛ لأن الكتابة شئ البيع ، فيمنع الرد ، ولا يرجع بمقتضى العيب .

واختلف سبارة المشايخ رحمهم الله تعالى فيه ، بعضهم قالوا : لأن الكتابة كما يمنع الرد فتح الرجوع بشيئان العيب ، لأن الكتابة في معنى البيع من حيث إنه موضة قابلة للتسخير ، والبيع كما يمنع بالعيب يمنع الرجوع بمقتضى العيب .

وبعضهم قائلوا : لأن المثلث بهذا الشراء وقع للمولى ، فكأن المكتاب اشتراه ، ثم باعه من المولى ، ثم اطلع على عيبه ، والبيع يجمع الرجوع بتقصان العيب وبعضهم قالوا : إن الرجوع بتقصان العيب خائف من الرد ، ولهذا لا يعبرر إليه مع القدرة على الرد ، وإنما يظهر حكم المثلث عند وقوع البأس عن الأصل ، ولم يقع البأس عن الأصل فهو : لأن الكتابة قابلة للفسخ ، وبعد الفسخ يمكن الرد .

١٦٦٨ - وإن عجز المكتاب الذي اشترى عنه ، كان له أن يرد ، بالعيب ؛ لأن المانع من الرد الكتابة ، وإن غنعت الكتابة بالعجز بلود في الرق ، فارتفع المانع ، والمكتاب هو الذي يلى الرد وخصومة فيه ؛ لأن المانع هو المشتري ، فإذ لم يخاصم المكتاب في ذلك حتى باعه المولى ، أو مات ، كان الرد إلى المولى ؛ لأن المثلث للمولى والمكتاب كان في معنى الوكيل عن مولى ، ألا ترى أن دفع الرد هاتئ إلى المولى ، وحكمه ، دفع له ، فإذا تعدى الرد من جهة المكتاب بالموث ، أو بالبيع ، صار كالموكل بالشراء إذا مات قبل الرد بالعيب ، وهناك يثبت الموكل حق الرد كذا هن ، ولو أن المكتاب لم يحتره ، ولكن أقرأ البائع عن العيب ، صح إبراءه ، حتى لو عجز المكتاب بعد ذلك لم يستطع المولى رده .

فإن قيل : كيف يصح الإبراء هنا ؟ وإن الإبراء عن العيب إسقاط حق الرد ، وليس للمكتاب هنا حق الرد ، فكيف يصح إسقاطه ؟

قلنا : سب ، هو الرد موجود ، وهو التزام المانع بالبيع تسليم البيع سلباً ، لكن لم يثبت له حق الرد المانع ، وإسقاط الحق يعتمد ثبوت الحق ، لأن ثبوت الحق لا محالة ، ألا يرى أن إبراءه الأجر المستأجر عن الأجر قبل استيفاء المفعة صحيح . كذلك تسليم الخمر الشفعة مع وجود الشريك صحيح ، وإنما يصح ما قلنا ، وأقرب من هذا الخبر ما اشترى عبداً ، وكتبه ، ثم وجد به عيباً ، ليس له أن يرد ، ولو أبرأه عن العيب صح حتى لو عجز ، ورد في الرق . ليس له أن يرد ، وإنما صح ما قلنا .

فإن قيل : الإبراء تبرع ، والمكتب ليس من أهل التبرع ؟

قلنا : بلى ، الإبراء تبرع ، ولكن تبرع هو من سبغ الشجر حلاً لغيرهم على انتحازة معهم ، ومثله يملك المكتاب ، كمالأجل ، والإعارة ، واتخاذ الضيافة البيرة ، وبيع فأقل من تبرعته بما يشاير الناس في مثله ، وكذلك لو أبرأ المولى المانع عن العيب قبل العيب ، صح إبراءه ؛ لأن المثلث للمولى على ما مر ، والمكتاب بمنزلة الوكيل عن المولى ، والموكل إذا أبرأ

البائع عن العيب^(١)، صح إيراده عن العيب، كذا هنا، والذي ذكرنا من اجواب فيما إذا اشترى إن شاء، أم عده، أم أحدثه، فعلى قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى هؤلاء يتكاثرون معه، فصار الخوارج فيهم، والحوار في الأبن والأب على أسوأه، وعلى قول أبي حنيفة هؤلاء يتكاثرون معه، فملك رده بالعيب كما يملك بيعهم، فإن أبرأ التولي الساع عن العيب قبل عجز المكاتب، لا يصح إيراده عنه؛ لأن التولي لا يمنكه فأنه يتكاتب، ولهذا لم أعفئه التولي لا يصح إعفائه، فكان أجيب عنه، فلم يصح إيراده عنه لهذا.

١٢٨٣ - قال: إذا اشترى المكاتب أم وبنده، ووجد بها عيباً، إن كان معها ولد، لا يملك رده، كما لا يملك بيعها، وإنما لا يملك بيعها لأن الجارية في باب الاستيلاء تتبع التولد فاله عليه السلام: «أعتقها ولدها»^(٢) وإن امتنع بيع الولد، فهذا ما مر، فيمتنع بيع الجارية، ولكن يرجع بقضمان العيب فرق بين هذا وبينما إذا اشترى أمه، ثم وجد به عيباً، فإنه لا يرد بالعيب، لا يرجع عليه بنقصان العيب، وإنما على المعنى الأول فلا يملك له نصير مكاتبه، وإنما على المعنى الثاني فلا يملك له نصير مملوكة للمولى، وأما على المعنى الثالث فلا يملك الاستيلاء^(٣) لا يمتنع الرقيق، فكان الأصل مأموماً، فظهر حكم الملق، والمكاتب هو الذي يلحق الرجوع؛ لأنه من جعوف التعبد، والمكاتب هو انعاقده، فكان الرجوع له إلا أن يموت، أو يباع بعد العجز، على ما مر، فإن أبرأ المكاتب، الساع عن العيب قبل العجز صح؛ ما قلنا، وإن أبرأه المولى لا يصح؛ لأن التولي أجيب عنه، فإن لم تكاتب عليه، ولم تدخل في ملكه، ولهذا لم أعفئه التولي، لا يصح خلاف التولد على ما مر.

وإن لم يكن معها ولد، فكذلك اجواب على قولهما، وعلى قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه أنه أن يردها شاء على أصلي معروف، لأن المكاتب إذا ملك أم وبنده، وليس معها ولد، فعلى قولهما نصير أم وبنده، ولا يبيعه، وعلى قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه لا نصير أم وبنده، ويبيعها، فهذا سرياً بينما إذا كان معها ولد، وبين ما إذا لم يكن معها ولد، وجعلها أم ولد في الخلق، وأبو حنيفة رحمه الله تعالى فرق، ووجه الفرق أن المكاتب يشبه الحر من وجه، ويشبه العبد من وجه، فلنبيعه بالأحرار جعلها أم ولد له إذا كان معها

(١) - يرد لمطوفين ساقط من الأصل وأساءه من ظ وم وه

(٢) - أخرجه ابن حدي م. الكامل (٢٩٧/٧)، وذكره ابن قدامة في المغني (١٠٩/١٠٩). والمرى في تذييل الكامل (١٠٧/٣٣)

(٣) - مزين المعقوب ساقط من الأصل وأشتته من م وم وه

ونداء ولشبهه بالتعبد لا يجعلها أم ونداء له إذا لم يكن معها ولد. خلا بالشعب حبيبة.

١٢٦٨٤ - قال: مكاتب أو من استرى عبداً: وكتبه، ثم وحده به عبداً لا يرد به بالعيب. قال: إن الكتابة ماحقة من الرد بالعيب، فافلتا، المكاتب مانعة من البيع، ولا يرجع بغيره من العيب أيضاً، فافهم أن المكاتب في معنى البيع، والبيع يرجع الرجوع بقصد العيب، فإن أرى أن مكاتب، أو أخطر البائع من العيب صحيح الإبراء حتى لا يكون لمكاتب بعد المحضر ولا للحجر ولاية الرد بالعيب، فافهم.

١٢٦٨٥ - ولو أبرأ المولى البائع قبل عجز المكاتب لا يصح الإبراء: لأن المولى أجنبي عن اكتساب المكاتب، وإنما يملك من يكتتب عليه لأحق الضرورة، فمكاتب المكاتب عليه لا يكون إلا بعد انفصاله عن ماله، وكذلك وأثر الحجر إذا أبرأ البائع لا يصح إبراءه وإن كان ذلك في مرض موت الحجر: لأنه لا ملك للورث في مال مورثه في حال حياته، وفي مرض موته له شبهة ملك، والإبراء لا ينبت بالضميمة، ولهذا لو عني عن جراح موته في الخطأ لا يبرأ، وإنما لا يبرأ مكاتب.

وإذا لم يصح الإبراء لمحل لا يتوقف على ملك يحدث، ككوارث إذا عني، وماتت المورث. أو المولى إذا عني عبد المكاتب، ثم عجز المكاتب، فإنه لا ينفذ، وإنما لا ينفذ لما قبلت، ولو أن المولى أرى البيع بعد ما عجز المكاتب الأول قبل عجز الثاني، أو بعد عجز الثاني صحيح الإبراء، ثم بعد عجز الثاني، فلا ينفذ، فلهما بالعجز سائر ملك للمولى، وأما قبل عجز الثاني، فلا ينفذ. جز الأول صار الثاني مملوكاً للمولى، وصار المولى له فدية أهله المكاتب الأول، وقد نكح يصح من المكاتب الأول إبراء الثالث قبل عجز مكاتب الثاني، فكذلك من المولى، أكثر ما هو الباب أن الرد بجمع إلا أن سبب حق الرد موجود، فذهب الإبراء بعد وجود سببه، الحق، فبصحيح عني ما مر، وكذا وأثر الحجر إذا أبرأ البائع بعد موت المورث صحيح الإبراء: لأن لذلك والحجر له.

١٢٦٩٦ - وكذلك رجل اشترى عبداً، وباعه من آخر، ثم مات المشتري الأول، ثم ظهر بالعبد عيب كان عند البائع الأول، فأبرأ المورث المشتري الأول البائع عن العيب، صحيح الإبراء حتى لو رد العبد حبيبه لا يستطاع رد عني البائع، وإن كان الرد مملوكاً في حاله، وطريقه من ذكرها.

ورد محمد رحمه الله تعالى هذه المسألة ببيان أن صحة الأداة لا يعتمد قيام الحق لا صحته، بل كما يصح الإبراء عند قيام الحق، يصح عند مجرد سببه، مكاتب اشترى عبداً،

وباعه من مولاة ، وبفانضاه ، أو لم يفانضها حتى عجز المكاتب ، ثم وجد المولى به عيباً لم يرد به بالعيب ؛ لأنه لو رد ما أن يرد على مانع المصد ، أو على احمد لا وجه إلى الأول ، لأن المولى استفاد ملكاً من جهة له ، فلا يملك العبد على بائع العبد ما لم يعد حكم البائع من العبد ، وقتك بالرد على العبد ، ولا وجه إلى الرد على العبد لعدم إفتائه ، بقاء : أن المولى إن بعد الثمن ، لفاتقه الرد وجوب الثمن ذنب في ذمة البائع ، والمكاتب بالنعجز صار ملكاً للمولى ، والمولى لا يستوجب على مملوكه ديناً ، وإن لم ينفذ الثمن فماتته الرد السراة من الثمن ، والمولى معجز المكاتب برأعي الثمن إذا مملوك لا بد من وجوب على المكاتب ديناً ، وما لا يقيد ، لا يرد الشرع به ، على ما مر به المصنف .

١٢٨٧ - قلنا : إن من اشترى من آخر عبداً ، ولم ينفذ الثمن ، حتى وهب البائع الثمن منه ، ثم وجد بالعبد عيباً ، لا يرد به ، وإنما لا يرد لعدم الفاتحة على نحو ما قلناه .

١٢٨٨ - ولو كان المولى اشترى العبد أولاً من رجل ، وباعه من مكانه ، ثم عجز المكاتب ، ثم وجد المولى بالعبد عيباً ، وراد المولى ، ثم يرد به على بائعه ، هل له ذلك ؟ ثم يذكر هذا الفصل في المكاتب ، قال من باعناهم الله نه انى . ويشترى أن لا يكون له ذلك ؛ لأنه باع ما اشترى منه ، فلا يملك الرد عليه ما لم يرتفع حكم البيع الثاني ، وذلك بالرد ، وتعد الرد بحكم البيع الثاني ؛ لأن الشارع الثاني هو المولى ، فيصير هو الراد والمردود عليه ، فله باطل . وإذا تعدل الرد بحكم البيع الثاني تعدل الرد بحكم البيع الأول ضروره .

١٢٨٩ - عبد مأذون عليه دين مستغرق يرفقه اشترى عبداً وقصه ، ثم باعه من مولاة ، إن باعه بمثل قيمته جاز بيعه بلا خلاف ، أما على قول نبي حبيبة رضى الله عنه : فلأن هذا البيع يقيد له ملك العبد ، والعين وملك ، التصرف ؛ لأن دين الله . إذا كان مستغرقاً يمنع وقوع الملك للمولى في اكتسابه ، وأما على قول أبي يوسف ومحمد ، رحمه الله تعالى : فلأن هذا البيع وإن كان لا يبيده له ملك لعين يصد ملك التصرف ؛ لأن دين العبد وإن كان لا يمنع وقوع الملك للمولى في اكتسابه يمنع المولى عن التصرف ، فهذا البيع يقيد له ملك التصرف ، وأنه يكفي لنفاذ البيع ، أصله شراء العبد المأذون ، فإنه صحيح مع أنه لا يقيد له ملك العين لإفادته ملك التصرف ، وكذا في ما روي المال صحيح من مال الفسارب صحيح ، وإنما صح لإفادته ملك التصرف ، هذا إذا باعه بمثل قيمته ، فإن باعه ، وحوى فيه معاملة وحشه ، أو بيرة ، لا يجوز ، فتم يتحمل في هذا العقد الدين الخاص ، ولا الدين العام .

ومن هذا الجنس مدني : أخذها : هذه

١٢٦٩ - إن كانت البعوضة قد باع من لا تقبل شهادته له ، فإنه لا يتحمل منه الدين

اليسير ، كما لا يتحمل منه الغر الخاضع

١٢٦٩ - إن كانت البعوضة قد باع من لا تقبل شهادته له ، فإنه لا يتحمل منه الدين

اليسير ، كما لا يتحمل منه الدين الخاضع .

١٢٦٩ - إن كانت البعوضة قد باع من لا تقبل شهادته له ، فإنه لا يتحمل منه الدين الخاضع .

وإذا كان لا يتحمل منه الدين اليسير ، كما لا يتحمل منه الدين الخاضع ، والأصل فيه أن

كل من تمكنت منه في نفسه ، لا يتحمل منه الدين اليسير ، ولا الدين الخاضع .

قلت : إن كان في تصرفه مع المولى منه ما يوجب له ، وكذلك المصارف منهم من يبيع من لا

يتحمل منه دينه ، وكذلك الميراث منهم ما يوجب له ، وكذلك الميراث منهم ، يجوز أنه قد باع

المشتري الميراث ، وعلم أنه لو أبرأ بطريق السري ، ينقص تيممه ، فعلى أبي هريرة يروج إقراره ،

وهو البيع ، وكذلك الميراث المأثوم ، لأنه إذا ما صار رأس المأثوم عرفاً ، لا يملك مع

المصارف ، وبه عن التصرف ، لا يعلق منه في الميراث ، فعلى أنه قصد الإحصار به لحرماته عن

البيع ، ثم إذا ما من ماله بما يوجب له ، حتى جاز هذا البيع ، فقصده المولى ، ووجه به حرمته

إن كان المولى قد نفعه الميراث ، ثم يملك به على الميراث ، لأنه لا يبعد ، لأن فائدة الميراث في مثل هذه

المصروفات الميراثية ، وهو متفق عليها ، لأن المولى لا يستحق عبيده ديناً ، سواء كان

عبيد الميراث ، أو له يملكه ، لأن سحلي الدين ماله ، والإنسان لا يستحق ديناً ، حتى ملك

نفسه . ولا يروى بتقصير الميراث على الميراث ، لأن هذا الميراث يبيع ديناً له في ماله

فإن قيل : المولى قد يستحب عابه ديناً ، فإنه إذا باع شيئاً من عبده فأذن الميراث

بأنه أذن الميراث ، فإنه يبيع وزر ، ويوجب الميراث من دينه الميراث ، فإنه يحكم البيع بالدين

والميراث ، وهو الميراث في دينه الميراث ، على ما عرف من أسنان أن الميراث والميراث لا

يتبعان في عقود الميراث ؟

قلت : بيع المولى من الميراث الميراث ، لا يعلق موصلاً الميراث في دينه الميراث ، من

ينفذ فيما بين الميراثين ، مضافاً إليك في الميراث الميراث عند الميراث على مثل الميراث بشرط

الخيار للمشتري ، فإن البيع بشرط الخيار للمشتري ، لا ينفذ موصلاً الميراث في دينه الميراث ؟

لأن خيار الشرط ينفع ، بل ينفذ فيما بين الميراثين مضافاً إليك في الميراث الميراث عند

القبض ، وهذا لأن المدبرهم والمؤثرين إن كما لا ينبغي أن في عقود المعاوضات يتعينان عند القبض ، فمنع العقد فيما بين المتعاقدين في الحال مفيداً الملك عند القبض - القبض ، وهذا الطريق لا يمكن تحقيقه في الفسخ ، لأن انعقاد الفسخ ليسا بين المتعاقدين من غير أن يعود الثمن ديناً في ذمة البائع ، لا أصل له في الشيء ، وإن أزال المولى أو العبد الرجوع على البائع شيء ، لم يكن نهما ذلك ، أما المولى فلا بد ما جرى بينهما صفقة ، والسبب المخلف منه ، وأما العبد ، فلأن ما استعاد العبد من الملك من جهة إزالته عن ملكه إلى ملك مولاه ، فلا يملك الرد عليه ما لم يعد حكم ذلك الملك بالرد على العبد ، هذا إذا كان المولى قد نفذ الثمن ، وإن لم يكن نفذ الثمن ، كان له أن يرد على العبد ، لأن الرد ههنا مفيد ، لأن فائدة الرد في مثل هذه الصورة سقوط الثمن عن ذمة المولى ، وبرأيه عن دين العبد ، ولا يستحيل أن يبرأ المولى عن دين العبد ، كما لو أزاله إلى العبد حقيقة ، فإذا رد على العبد بقضاء القاضي ، عاد حكم الملك الذي استعده العبد من جهة بائه ، فكان له أن يرد على بائه ، فإن سقط الدين عن العبد في هذه الصورة قبل رد المولى العبد عنه ، ثم أزال المولى رده على العبد ، لم يكن له ذلك ، لأن المولى قد برئ من الثمن حين تسقط الدين على العبد ، فم يكتفي في هذا الرد فائدة ، فلا يرد ، هذه الذي ذكرنا إذا كان الثمن دراهم أو دنانير .

فإن كان الثمن عرضاً بعيه ، أو مكبلاً ، أو موزوناً بعيه ، ودين العبد قائم على حاله ، فوجد المولى بالعبد عبياً ، رده على العبد إن كان الثمن قائماً في يد العبد على حاله ؛ لأن الرد مفيد ؛ لأن فائدة الرد ههنا استحقاق تسليم هذا العين إلى المولى ، ولا يمنع أن يكون في يد العبد عين واجب التسليم إلى المولى ، كما لو غصب عن مولاه عبناً .

وإن كان العبد قد استهلك الثمن ، لم يكن للمولى أن يرد ، لأنه لا يستفيد به عين الثمن ، وإنما يستفيد ، فيمنه ديناً في الذمة ، والمولى لا يستوجب على عبده ديناً ، وكذلك لو كان العبد باع العبد من المولى بمكبل أو موزون بغير عينه ، ثم عبته المولى عند التسليم ، لم يملك رده ؛ لأن حقه لا يعود في المغيوض بعيه ، بل في مثله ديناً في الذمة ، وهذا لأن حق المشتري عند الرد إنما يعود فيما يشت فيه من البائع وقت العقد ، لأن الرد نسخ العقد ، وأخذ عند العقد يستوجب على المولى مكبلاً أو موزوناً ديناً في الذمة ، فالمولى عند الرد يستوجب على العبد مكبلاً أو موزوناً ديناً في الذمة أيضاً ، فالمولى لا يستوجب على عبده ديناً ، فلا يكون في الرد فائدة ، فلا يرد .

١٢٦٩٣ - ولو كان العبد المأذون باع العبد من المولى بعرض بعيه ، أو بمكبل ، أو موزون

حيه، ويقضى بملوك العبد، ووجوده عيباً، فله أن يخاصم العبد في الرد، حتى لو سقط الرد من العبد، لا يثبت إرثي رد المعلن، وإن كان الثمن قد سُقِيَ من يد المعلن، على حائه؛ لأنه لا يحتج بهذا الرد نسباً؛ لأنه كما سقط الثمن من العبد، فقد تمكن المولى من أحد الثمن من يد العبد بدون الرد عليه، بخلاف ما إذا كان المدين على العبد على حائه؛ لأن هناك المولى لا يتمكن من أخذ الثمن من يد العبد بدون الرد عليه، وكان الرد مفيداً، أما ما ذهبنا إليه

قد قلنا إذا جازي المولى من العبد المذنب، وإن أم به، وسقط عنه عيباً، وإن لم يرد على امرئ من الوجه، كأنها، وإن كان كذلك، لأن قبل القبض لصيغة غير نامة، ما عرف أن عدم الصيغة، القضي، ولهذا لا يحتاج في رد الرد إلى قصد القضي، بل بقصد العبد، وبالمثل نكس الصيغة قبل القبض نامة، كان الرد امتناعاً عن إتمام العقد، والعقد محتز في تحصيل العقد وإتمامه، سواء كانت فيه علة حكيمة، أو لم يكن، كما في حال الإكراهية، وحياز الشوط، أما بعد القبض الصيغة قد ثبت، ولهذا لا يعود العبد بالرد، بل يحتاج فيه إلى قصد القضي، والقضي لا يتخلل بما لا يعيد معنى راسخ، ولأن العيب قبل القبض لاحصة له من الثمن، فلا يتوقف محله لرد بالعيب على استيفائه مناسبه شيئاً، وقد تم، فقبضه، أما بعد القبض له حصة من الثمن، وإذا لم يرد به، فقبضه، فله أن يرد، وإما وقع الخلاف ما إذا كان القضي للعيب وصف، فله أن يرد في رد الثمن فهو صحيح للبيع، فله أن يكون له حصة من الثمن، وإذا قبضه المشتري، فقد أحسن هذا توصف عند البيع، وحاز مفعولاً، كان له حصة من الثمن.

توضيحه: أن الأوصاف والأشياء لا تغرد بالعقد، فلا يرد بضمها للعقد، وإما بقصد المعلن، محتز أن يرد بالضممان الذي يعود إلى القبض، ولأن تعدد الحصة من الثمن للعيب قبل القبض يؤدي إلى اشتراك في حصة، أنا إذا كان البيع، حصة قبل القبض، لا يؤمن من أن يحدث فيه عيب قبل القبض، فينقض التقدير الذي كانه لأن العيب الذي يحدث قبل القبض يكون محمولاً على البائع، وما أني إلى التناقض يكون مطلقاً، بخلاف ما بعد القبض، فأما إذا تم بالعيب حصة من الثمن بعد القبض، لا يؤمن نفسه بعيب يحدث فيه، لأنه يكون محمولاً على المشتري، فلا يؤدي إلى التناقض، ولهذا عتقنا

١٢٦٩٤ واستدل محمد بن محمد بن نعيم في الكتاب لبيان أن العيب قبل القبض

لا حصة له من الثمن، وبعد القبض له حصة من الثمن، فصارين؛ إحداهما: أن من اشتري

عبدًا، ووجد منه عيب قبل القبض، فصاحه ذلك العيب على جارية، صارت اجارية زبده في المبيع، ولم يكن عوضًا عن حصة المبيع، حتى انقسم الثمن على العبد وعلى الجارية على قيمتهما، ولم تكن حصة، جارية من الثمن حصة العيب، حتى لو وجد بأحدهما عيبًا، رده بحصته من الثمن، وإن كان ذلك بعد القبض كانت حصة الجارية من الثمن حصة العيب. حتى لو كان العيب ينقص المبيع عشر قيمته، أكانت حصة اجارية عشر الثمن^(١).

المسألة الثانية: لو كبل بالشراء، ووجد بالبيع عيب، ورصى له، إن كان ذلك قبل القبض، ثم لم يلو كبل، كأنه اشترى مع العلم بالعيب، وإن كان ذلك بعد القبض لا يلزم الملو كبل، لأن بعد القبض للعيب حصة من الثمن، فوجبت حصة العيب من الثمن للموكل، فصار الموكل راضيًا بالعيب مبالغًا عن الموكل الذي وجب له في العيب، بخلاف العيب قبل القبض.

فإن: ولو أن رجلا اشترى من رجل عبدًا، وقبضه، ونفذ الثمن، ثم باعه المشتري من رجل آخر، وسلمه، ولم يقبض الثمن، ثم إن البائع الثاني وهب الثمن من المشتري الثاني، أو أبرأ منه، ثم إن المشتري الثاني وحده عيبًا، وأراد أن يرد على البائع الثاني، ليس له ذلك، ولو كان ذلك قبل القبض كان له ذلك، واختلف بين قبل القبض وبعد القبض ما ذكرنا.

ولو كان المشتري الثاني فيه اختيار الشرط، أو خيار رزية، وبقي المسألة بحالها، فله أن يرده قبل القبض وبعد القبض؛ لأن خيار الشرط^(٢) يمنع انعقاد العقد في حق الحاكم، وخيار الرزية يمنع تمام الصفقة قبل القبض وبعد في ذلك على السواء، وكان الرد امتناعًا عن الإتمام، فلا يتوقف صحته على استيفائه بقيامته شيئًا.

أما في خيار العيب الصفقة قبل القبض ليست بشامه، فكان الرد امتناعًا عن الإتمام، فلا يتوقف على الفاتحة، وبعد القبض المصروفة منه، فلم يكن الرد امتناعًا عن الإتمام، بل كان إتمامًا، فإذا لم يستند بشامله شيئًا، لا يشغل به القاضي، وإنما سموي في خيار الشرط، وخيار الرزية بن ما قبل القبض وبعد، ووفقنا في خيار العيب بين قبل القبض وبعد لهما.

(١) ما بين المتعديين ساقط من الأصل وأجتنده من شروط

(٢) ما بين المتعديين ساقط من الأصل وأجتنده من شروط.

نوع آخر من البراءة عن العيوب:

١٢٦٩ - د جامع النجف انه يرى في كل باب حرج تابع. وقيل ان الله من كل عيب، وقال الشافعي رضي الله تعالى عنه لا تصح البراءة، وعلى هذا الخلاف الاثر عن حقوق الحيوة، والصحيح مذهبنا لان الاثر لا ينفك فيه معنى التملك، انه إسقاط يدبيل انه صرح في غير قبول كالتفريق، وانتفى. وام فيه معنى التملك بدليل انه يرد له وانما تافاه فلهما لا تمنع من ذلك. ان الله لا يملك الا ما يشاء. وانما صفة التملك لان هذا التملك لا يصحح به إلى التسليم والسمو، لأن ما وافق البراءة عن مسلم لم يردت البراءة له، فالجواب انكم تمنع التملك، والتملك لا يمنع صحة التملك، كما ان التملك في صورة ويدخل في هذه البراءة العيب الموجود، والحادث قبل التملك في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى، وفيه محيد لا يدخل فيه الحادث، وهذا بناء على انه دامع في عدم البراءة عن كل عيب يحدث عند البيع غير التملك. في يصح هذا التملك عند أبي يوسف رحمه الله تعالى يصح. وعند محمد لا يصح، وإذا كان من مذهب محمد أن البراءة عن التملك والحادث لا يصح له نص عليه، فعند الاختلاف أولى، وعند أبي يوسف زاد صحت البراءة عنه حالة التخصيص به، فكذلك حالة الإطلاق.

هـ قوله محمد بن حنفية رحمه الله تعالى: إن هذا الإبراهيمي قول وجود السبب؛ لأن سبب النفع السبب. فالإبراهيمي قول وجود السبب يكون إبراهيمي وجود السبب، والإبراهيمي قول وجود السبب لا يجوز، ولأن يوسف رحمه الله تعالى قد حنف المنتهى في صفة السلامة، لا في الفصح مضبوط، وصفة السلامة تستحق بالاعتدال لاختصاصه. مطلق لعدم صفة السلامة، فصار الإبراهيمي عن سبب إبراهيمي عند منصب مطابق لعدم من صفة السلامة. ولأن إبراهيمي بعد وجود السبب. لأن سبب استحقاق صفة السلامة العطف.

١٧٦٦- و بوضوح أنه يرى من كلي محبوبته، لم يصوره إلا حادث في قولهم
 حبيبته، وكذلك يدّعي غيرنا من العرب، صحيح التخصيص، ولو كان المصنف حاداً،
 لم يختلف في عيب، فمدعي الشئرين أنه حادث، و قال المصنف، كان به يوم العقد، فأنزل قول

— 25 —

(٦) وفيه م. في حيز الصبب. يصح نقانر حوز الصبب

د. ۱۴۰۱ هـ. ش. ۱۳۰۱ هـ. ش. ۱۳۰۱ هـ. ش. ۱۳۰۱ هـ. ش.

لنازع في قول محمد رحمه الله تعالى ، وقال زهر وأخس : القول قول المشتري ، ولا يثنى هذا معنى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ؛ لأن البراءة العامة عنده تنبئ القبر والحادث . فلا يثنى هذا الاختلاف على قوله . إلا على رواية سادة عنه أن امرأة العامة عنده لا تتناول : خلوته ، فحينئذ على تلك الرواية جواب أبي يوسف رحمه الله تعالى في هذه المسألة نظير : جواب عبد محمد . وجه قول زهر وأخس أن البراءة تستفاد من جهة المشتري ، فيكون القول قوله فيما أراء ، وجه قول محمد رحمه الله تعالى : إن الإبراء حصص بصفة العموم ، فتناول العيوب كلها ، فالمشتري يدعى حادوث بعضها يدعى خروج شيء بعينه من انافط ، فلا يقبل قوله .

ولو كانت البراءة عن كل عيب بها ، واختلفنا على نحو ما ذكرنا ، فالقول قول المشتري ؛ لأن الإبراء يثنى على موجب فابكره قائم به بلحاح ، فلا يدخل تحته إلا ما يثبت بالحق أنه بذلك الوصف .

٢١٩٧ - قال هشام : سمعت أبا يوسف رحمه الله تعالى يقول : رجل اشترى من رجل جارية ، وقال البائع للمشتري : أنا بريء من بدها ، ولم يذكر عيباً ، فوجد بيدها عيباً ، قال : هو بريء ، قلت : وإن قال : أنا بريء من بدها ، قال : لا يبرأ من العيب ، لأنه لا يقع هذا على البراءة عن العيب في كلام الناس .

١٢٦٩٨ - وفي نوادر ابن مساعة عن محمد رحمه الله تعالى . رجل اشترى من رجل ثوباً ، وأراه البائع حرقاً فيه ، فقال المشتري : أبرأك من هذا الحرق ، ثم جاء المشتري بعد ذلك . يريد قضم الثوب ، فإذا فيه ذلك الحرق . فقال المشتري : ليس هذا الحرق مني ما رأيت ، حب أبرأك حين رأيت كان شبراً ، والأول ذراع ، فالقول قوله في ذلك ، وكذلك القول . قوله في رواية ياض عن الجارية

١٢٦٩٩ - وفي نوادر إبراهيم : عن محمد رحمه الله : إذا قال : أبرأك من كل عيب بعينه ، فإذا هو أعور لا يبرأ . وكذلك إذا قال : من كل عيب هي يده ، فإذا يده مقطوعة ، لا يبرأ ، وإن كان إصبع من يده مقطوعة ، يبرأ ، وإن كان إصبعان مقطوعان ، فهذا عيبان ، لا يبرأ ، وإن كانت الأصابع كلها مقطوعة مع نصف الكف ، فهذا عيب واحد ، فيبرأ ، وفي كتاب

انعمد عن محمد رحمه الله تعالى . إذا قال : ترأتك عن كل عيب بعينها ، فإذا هي هيباء ، فهو برئ . ولو قال : أترأتك عن كل عيب بكفها ، فإذا هي مقطوعة الكف لا يبرأ ؛ لأن الكف بعد القطع لا يسمى كفاً . فأما العرب بعد المعنى تسمى عيناً ، فهي مسألة الإبراء صادف محلها ، فصح . وفي مسألة الكف الإبراء لم يصادف محلها ، فلم يصح .

١٢٧٠ - وفي نوادر ابن سماعة : عن أبي يوسف رحمه الله تعالى : إذا باع حارية ، وقال : برئت إليك من كل عيب إلا من عيب بكفها ، أو إلا من عيب بعينها ، فوجدتها يابسة الكف ، أو وجدتها هيباء ، فهو برئ منها ؛ لأنه قد سمى ذلك العيب به ، فهو برئ منه حين أخبر به . وكذلك إذا قال : أنا برئ من كل عيب بهذا العيب ، إلا إداقه ، فوجدتها أبقا ، فهو برئ منه . ولو قال : إلا إلاذا ، فله أن يرد بالإباق .

١٢٧١ - ولو باع ثوباً ، وبرئ من كل خرق به ، دخل تحت لبساة كل خرق كانت مرفوعة أو غير مرفوعة ، مخبئة كانت ، أو غير مخبئة ، وكذلك إذا باع عبداً ، وبرئ من كل عيب به ، دخل تحت القروح الدامية ، وثأر مروح قد برأت ، ولا يدخل تحته آثار الكلى ؛ لأن الكلى غير المروح

١٢٧٢ - وفي المنقذ : إذا باع سلعة ، وقال : برئت إليك من لعيب به ، أو قال : برئت إليك من عيب به ، فهذا معنى عيب واحد . فإن وجد بها عيبان ، فهو برئ من أحدهما . وفي نوادر المصنف : عن أبي يوسف رحمه الله تعالى : رجل اشترى من آخر جارية ، وبرئ البائع إليه من كل أمة برأسها ، فإذا برأسها موضحة ، وليس برأسها آمة ، لا يبرأ من الموضحة .

١٢٧٣ - ولو برأ إليه من كل سن لها سرده ، فهو برئ من كل سن لها سوداء ، أو حمراء ، أو خضراء ، وكذلك لو برأ إليه عن ثوبها الصب داوين ، فكأنها حمراء وبن ، فهو برئ منها

قال المعنى : سألت محمد رحمه الله تعالى عن ذلك . فقال : كفو ، هي الآمة ، ولم يبينه .

١٢٧٤ - وقال القفوري : وإذا اشترى عبداً واحداً على أن به عيب واحد ، فوجدته عيبين ، وقد نذر رده بموت ، أو ما أشبه ذلك ، فعند أبي يوسف رحمه الله تعالى الخيار إلى [البائع] ، وقد محمد : الخيار^{١٤} إلى المشتري ، يرجع بنقصان أي العيبين شاء ، فيقوم به

(١٤) ما بين المقربين سابقاً من الأصل واقتناء من قد روف

الغبان ، ويقوم به العيب الذي لا يريد الرجوع بقصصه ، فيرجع بفضل ما بينهما ، وإنما كان اختيار إلى المشتري عند محمد رحمه الله تعالى ؛ لأنه هو المبرئ من العيب ، فكان تعيين^(١) ما وقعت البراءة عنه إليه .

فقال من الزيادة . وكذلك إذا وجد به ثلاثة عيوب ، وتعيب عنه بعيب رانده حتى تعدل الرد ، يرجع بنقصان العيبين من الثلاثة ، أي ذلك شاء عند محمد رحمه الله تعالى . فيقوم به العيب الذي لا يريد الرجوع بقصصه ، ويقوم به العيوب الثلاثة ، فيرجع بفضل ما بينهما .

١٢٧٥ - وفيه أيضاً : إذا اشترى عشرين على أن بأحدهما عيباً ، فوجد بأحدهما عيباً ، فنفس له حق الرد ، ولو وجد به عيبين ، فله حق الرد ، وكذلك لو وجد بكل واحد عيباً ، فله حق الرد ، وبه ذلك ينظر إن كان ذلك قبل القبض ردهما جميعاً ، وإن كان بعد القبض رده أحدهما شاء ، وهذا قول محمد رحمه الله تعالى . فاخبار إلى المشتري عند محمد : لأن اختيار إما يشتد للمشتري حقاً ، فكان التعيين إليه ، فإن كان قبض أحد العيبين ، ولم يعلم بالعيب فيه ، ثم علم بالعيب بالبعد الآخر ، وقبضه مع العلم بالعيب (ثم علم بالعيب بالذي قبضه أولاً ، كان له أن يرد أحدهما شاء ، وإن أراد رد الذي قبضه مع العلم بالعيب^(٢) ، قال الشيخ : ليس لك أن ترده ، لأنك رخصت بعينه حين قبضته مع العلم بالعيب ، لا يلتفت إلى قول البائع : لأن انقبض مع العلم بالعيب إما يكون ردهما بالعيب إذا كان عيباً يثبت له حق الرد ، وهذا العيب ما كان يثبت له حق الرد ، لأنه أبرأه من عيب واحد بأحدهما ، وحين قبض الثاني مع العلم بالعيب ، فالتعيب بالأول لم يكن معلوماً ، فهذا العيب ما كان يثبت له حق الرد ، وكان قبض الثاني مع العلم بالعيب وجوبه وعدمه محتمل ، فأن باع من آخر عبداً على أن لا عيب به ، ولكن تيرأ إليه من عيب واحد ، فاشتراه على ذلك ، وقبضه ، ثم وجد به عيبين . وقد تعدل رده بسبب من الأسباب ، يرجع بنقصان أي العيبين شاء من قيمته صحيحاً ، لأنه وإن ذكر عيباً واحداً ، وتكن نص في الابتداء على أنه لا عيب به ، فينتوله العقد سلباً ، بخلاف ما إذا لم يقل . في الابتداء ، على أنه لا عيب به ، فإن هناك يرجع بنقصان أي العيبين شاء من قيمته معيباً بالعيب الآخر .

ولو اشترى عشرين على أنه بريء من كني عيب بأحدهما ، فقبضهما ، ثم وجد بأحدهما

(١) وفي نسخة م : يعبر مكان تعيين .

(٢) ما بين المقترعين من قبل من الأصل وأستأذ من طوموف

عبيداً لا يكون له أن يردد، فإن استثنى الآخر بعد ذلك، رجع بحدسته من الثبوت، فثبت
 الثبوت بمبهما وهذا صحيحان، ولو فترهما على أنه يرقى من ثلاث شجاعاً، ففهما،
 موجود بأحد هاتين ثلاث شجاع، واستثنى الآخر، فإنه بقسم الثبوت على المستثنى، وهو
 صحيح، وعلى الآخر وهو منجرح ثلاث شجاع؛ لأن في الوجه الأول دخال في اللغة
 صفة، بخلاف الوجه الثاني، والأصح في جسي هذه المسائل أن البراءة عن كل عيب لا
 يكون إقراراً بوجود لعب لحملت بعب أن العبد الواحد لا يجمع فيه عيوب كلها، فيحمل
 محذراً عن إتمام العبد، وإبراءه لا امتناع عن التزم صفة السلامة، وشروط البراءة، غير بعض
 العيوب إقراراً بوجوده، إذ لو لم يكن إقراراً بوجوده لم يكر لتخصيص العيوب معنى ودقة،
 ألا ترى أنه قوله لا عيب به مضاف، لم يحمل إقراراً بنفي العيوب كلها؛ لأن الإنسان لا يفتقر
 من قليل عيب، والعمل بالحقفة غير محكم، فيسقط اعتبار الحقفة، ويجعل قوله لا عيب به
 محذراً عن التزم بعب، حتى إن من عرض عيباً على رجل، وقال: استر، فإنه لا عيب به، فلم
 ينفع بينهما بيع، ثم وجد به عيباً، كأنه لم يرد عيباً بالعب، البلى أنه قد يبيع عليه بقوله
 عند العرض: لا عيب به، وتخصيص بعض العيوب بالنفي يكون إقراراً بغيره، ذلك لعيب
 أحسن من عرض عيبه على رجل، وقال: استر فإنه ليس به عيب كذا، فلم يفتقر بينهما بيع،
 ثم وجد به ذلك العيب، لم يكن له أن يردد على بطله ببداهة العيب، ثم مع ذلك ليس به
 عيب؛ إذ إقراراً بغيره ذلك العيب، لأن العمل بالحقفة ههنا ممكن، فإن الإنسان لا يخلو عن
 عيب متعين، فكذلك هذا، وإدليل على صحة ما قلناه ما ذكره في الكتاب، إن من استترى من
 رجل شيئاً ثم أراد أن يريه بغيره، فشهد شاهدان على البائع، ثم رأى عن كل عيب به، ثم
 استتره أحد الشاهدين، ثم وجد به عيباً، فإراد يردد، فإن له ذلك، فلم يفتقر بغيره عن
 بغيره عن كل عيب إقراراً بالعب.

ومنه لم يفتقر أن البائع قد رأى عيب كذا، ثم استتره أحد الشاهدين، ثم وجد به
 ذلك العيب، لا يكون له حجة في رد، وجعل الشاهد على البراءة عن عيب محصور في إقراراً
 بوجود ذلك العيب، ونفي أي به سبع، حمداً لله تعالى، فإدراكه عن كل عيب، دخل فيه
 العيوب والآراء، وبغيره أي كل ما دخل فيه السلم والمرضى، ولا يدخل فيه النكح، ولا أثر

فخرج له برأء ، ولا تصيب الزندة ، والحاصل أن الماء داخل في العيب ، أما العيب فغير داخل في الماء ، ولو أُرأه عن كبر غلظة دخل فيه السرقفة ، والإيق . والفجور ، ولا يدخل فيه الكبة ، ولا أثر الفروج ، ولا النمن ، ولا الثؤلول ، ولا الأبراص ، وعن أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه أن الماء الموضع في الخوف والحال ، كإحدى ، والخدعة السرقفة ، والإيق ، والزنا .

نوع آخر في الصمان عن العيوب

وفي نوادر ابن سماعه : عن أبي يوسف رحمه الله تعالى : اشتري من رجل جدية عذراء ، ومسن له رجل عيوبة ، فوجدته عيباً ، وردده ، فلا صان عليه في قيام من أبي حنيفة رضي الله تعالى ، وهذا على العهد ، وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى : هو صمان للعيب ، هذا مثل صمان الشوك في الاستحفاي ، وكذلك لو صمن له رجل صمان السرقفة ، أو العتاق ، فوجد حمة ، أو مسرعة ، أو صمن ، وكذلك لو صمن له رجل العمى ، والحنون ، فوجدته كذلك ، رجع على الصمن ، إلا النمن ، ولو مات عده قبل أن يرد ، ونظي على البائع بقصان العيب ، كان للمشتري أن يرجع بذلك على الصمان ، وليا " صمن له حمة ، يحدث من العيوب فيه من النمن . فهو حائر في قول أبي حنيفة وأبي يوسف وجهما أنه تعالى : فإن رده المشتري ، رجع على الصمان بجميع الثمن ، وإن لم يرد ، ونظي له على البائع بحصة العيب ، يرجع على الصمان بذلك ، كما يرجع على البائع .

١٢٧٠٦ : من سماعه عن أبي يوسف رحمه الله تعالى : لو اشتري رجل عذراء ، فقال له رجل : غيب لك عذراء ، وكان أعمى ، رده على البائع . لم يرجع على الصمن ، أعمى سيء ، ولو قال : إن كان أعمى ، فعيب حصة العيب من الثمن ، فرده بالعمى بشيء . كان له أن يقصم حصة العيب .

ولو اشتري عذراء ، فوجدته عيباً ، فقل له رجل : صمن لك هذا العيب . لم يرد ، شيء ، وهي وقعت الناطق : " لو قال المشتري للبائع : أنت بويء من كل جن لي فبعت ، صمن العيب تحت الإبراء ، وهو المختار ، ولم يدخل تحت ذلك : لأن العيب حوالة فانه للحال والمذكور لا .

نوع آخر منه في المصلحة عن المبيع

قال محمد رحمه الله تعالى في الأصل : إذا اشتري لرجل من آخر عبداً بألف درهم ، وقبضه منه ، وعنده الثمن ، ثم وجد به عيباً ، فأنكر البائع أن يكون بألفه ، وبه ذلك العيب ، ثم صاحبه البائع على أن يرده عليه درهم مائة حائلة ، أو يبيعه جارية ، وأما حاصل أن الناس تكلّموا في المشتري إذا وجد بالبائع عيباً ، أن حقه فيما إذا ، والأصح أن في ابتداء ما يجد به العيب حقه في الجزاء ، والثالث بطالب به^(١) البائع ، لأنه ضمن له التسليم بالعقد ، ومن العيب ما يكون بعرض الزوال ، وإذا زال ، صار قدره على نفسه ، فقبل بطالبه في الابتداء به ، ثم إن البائع يعجز عن تسليمه إليه نقوده ، فيمنع البيع فيه ، ويصير حق المشتري في حصة العيب من الثمن ، إلا أنه متى وقع المصلحة على جس ثمن ، يعتبر استيفاء حصة العيب من الثمن ، ويجوز حمله مؤجلة ، وإذا وقع عني خلاف حسن لنحو ، يعتبر معة بين آخره وبين حصة العيب من الثمن ، وفيما إذا صالح عن العيب على أن يرد من حصة من الثمن ، فغير من الخيار أن يمتدح حصة العيب هذا استيفاء لحصة العيب ، وما إذا عسى ذلك ، فلما تم حله عنه من الثمن ، ولو صاحبه من العيب على دينار ، فإن نفذه قبل أن يفرق ، فهو جائر ، وإن افرق قبل أن ينفذ ، بطل المصلحة ، ولو كان المشتري بألفه ، وانقد الثمن ، ثم اطلع على عيب به ، فصاحبه بألفه منه على درهم ، لم يضر ؛ لأنه لا حق للمشتري بعد ما باعته ، لا في الرد بالعيب ، ولا في الرجوع بقصد العيب ، فإنا صالح بما ليس بحق له ، فإن كان المبتدع مات عند المشتري الثاني ، مرجع على بائعه بضمون العيب ، ثم إن البائع انقضى صالح المشتري الأول على صانع ، فعلى له أن يبي حقيقته وحقوقه تعالى عنه المصلحة ما عني ، وعناهما صحيح ، بناء على أن المشتري الثاني إذا رجع على بائعه من ثمنه أو مخلصه لم يبيع الأول؟ عند أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه ليس له ذلك ، حلال له .

وذكر في الآونة : إذا حدث به عيب عند المشتري الآخر ، فمرجع على بائعه بالتقصان ، ليس له ثمنه أن يرجع على البائع^(٢) ، وبه يذهب فيه حلقاً .

واشتاب المشايخ رحمهم الله تعالى ، منهم من قال : هم قون أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه ، ومنهم من قال : هو قولنا كل ، وفيه فرق لأبي يوسف . ومحمد رحمه الله . أن العالي بين

(١) وفي نسخة : م ، ف ، الج ، لأن المشتري البائع ، لأنه ضمن له تسليمه بالعقد ، ومن العيب .

(٢) وفي م . عن اتفاق الأول

المساكين، والفرق أن في تلك المسألة للبائع الأول أنه يقول للمشتري الأول: «حيلة» أن تأخذ منه لأقل منك، فإن لم يقبل، فأنت لذي فوات حيلك، فلا يمكنك الاحتجاج عليه ههنا، فإننا بأه يرجع عليه، وإن كان الثمن مكبلاً، أو موزوناً بغير عينة، وبين لكل (الوزن، وتقابض، ثم وجد بها شيئاً، فبائع، فإن وقع الصنيع في بعض المدن من جسمه فهو استيفاء لا استبدال، فيجوز حالا ومؤجلاً، سواء كان الثمن قائماً في يد المشتري، أو كان مستهلكاً، وإن وقع الصنيع على خلاف حسن الثمن، فهو معوضة، ففي كل موضع حصل الاتفاق فيه عن مدني، بحوزة، وفي كل موضع حصل الاتفاق: عن غير مدني لا يجوز.

وإن كان الثمن مكبلاً، أو موزوناً بعينه، وتقابض، فعليه على بعض الثمن من ذلك الجنس مؤجلاً، أو بعينه، فهو جاز إن كان الذي أخذه عوضاً عن التجارية مستهلك. وإن كان الذي هو ثمناً قدساً بعينه، لم يجوز الصلح على بعض الثمن من ذلك الجنس مؤجلاً، وحاز حالا إذا أوداه إياه من أن يفرقاه، أو كان بعينه؛ لأن الثمن في هذه المسألة تمس في العقد بالعين، فكان حق المشتري في عين ما أدى، فكان ما وقع عليه الصلح عوضاً عما استوجب عليه، وصالة المكبل والموزون بجنسه مؤجلاً، لا يجوز، وفي المسألة الأولى الثمن استحق بالعدد. فإما يرجع بحصة العيب من ذلك، لا من عين الملبوس، فجاز الصلح على مثله حالا ومؤجلاً أو كتبت في كتاب المراجعة، نوران البيضاء بمائة الف درهم. لا يرد الدرهم على البائع.

ولو حصل في يده عيباً، فصالحه البائع عن ذلك على أن يحط عنه درهماً، كان جائزاً، فأما أنه تجلّى في أموره، ذلك. رد الدرهم على البائع، وكذلك لو طعن بحيل فيها، فصالحه البائع على أنه حصه درهماً، ثم ظهر أنه لم يكن مما حبله، فإنه يرد الدرهم، وكذلك لو اشترى أمة، فوجدتها منكوبة، فأراد أن يردّها على البائع، فصالحه البائع على أن يردّها، ثم طعنها الزوج طلاقاً باتاً، كان على المشتري رد الدرهم.

١٢٧٠٧ اشترى كمر حنطة بكر حنطة، ثم طعن بعيب بأحدهما، فصالحه الآخر على

(١) وفي ج: لم وجد بالعينة عيباً

(٢) كما هي في ج، وكان في الأصل، ط: ثم مكان غير.

(٣) ما بين المقربين ساقط من الأصل، وإنما أثبتت هذه الآية من النسخة م

(٤) ما بين المقربين ساقط من الأصل، ولما ساقط من ط وم د ف.

درهم، أو عيب فخير حقة^١، أو عيب فخير شعير، لم يجر، لأن الحقة - لخطئه - مثل،
مكون الزيادة، كما لو قال: هذا جيد، العيب، وإذا لم يصح الزيادة، هل يفسد البيع إن كان
بخط الصلح، بأن قال: صاخرتك من العيب على هذه الدراهم، لا يفسد، وإن كان بلفظ
الزيادة، بأن قال: صاخرتك عن أن أزيد لك فخير حقة، أو درهم، فسد البيع عند أي حيلة
رضي، لا يعاني به؛ لأن الزيادة قد حصل المصداق، ولو كان مع حذو الذي العقد كان انفساد.
فاسماً، كما هي هنا

صاخرته من كل عيب على درهم، حاز، سواء طعن المشتري بعيب، أو لم يطعن،
لأن هذا البراءة عن العيوب المجهولة بعد وجود مسبب الحق له، وذلك صحيح، ولو استنوى
العيوب منه درهم، لا يجوز، لأن الشراء والصلح وقع عن حصة العيب من الدار، ومن ذلك
مجهول، إلا أن ما في هذه الجملة من صحة البيع، ولا نفع صحة الصلح
في حله من العيب على زكوت ذاته في حوائجه شهراً، فهو جائز، فافهم. وتأويله
إذا شرد زكوبه في المصير، وما إذا شرد زكوبه خارج المصير، أو أطلق، ولا يجوز لمكان
الجهالة، نص على هذا المصنف في كتاب الأثر

صاخرته من عيب العلام عن أن يزوج نفسها منه، صح، وكان هذا إقراراً بالعيب؛ وقد
انكح لا يصبح إلا بطل، وكان كالبيع إذا باعت ثوباً بمسكة من العيب، كان إقراراً بها
بالعيب؛ لأن البيع لا يصبح إلا بالمال، بخلاف الصلح

١٢٧٠ - اشترى ثوباً بخطئه قميصاً، وجاحه، فباعه بعد ذلك، ولم يبعه، ثم أطلع
على عيب، أو كان عليه بعد، فظهر العيب، ثم صاخرته من العيب على درهم جاز؛ لأن حقه قد
يفر في الرجوع، فله انكح بغيره، لا يرى أن كان يبيعه، ليس بالبيع أن يقول:
أنا أزيد لك، فيما صار له عيب، وكذلك إذا صاغه صبيح أحمر، ثم باعه، أو لم يبعه،
حتى سائح من العيب، ولم يفسده، لم يخطئه حتى باعه من العيب، لا يفسد؛ لأن حقه لم
يفر في الرجوع بغيره، لأن الصنع الجيد نقصان، لا يرى أن لم يبيع أن يقول: أنا
أزيد لك، فأنا صاخرته، ليس بخير، ولو باعه بغيره بغيره، لم يخطئه، بل يفسد، رضي
الله تعالى عنه، وعندهما بغيره المصنع مع احتياطة.

صاخرته على أن أبرأه عن كل عيب، فهو جائز مسمى، أو لم يسم، خلافاً للإسناد في المسمى،
وكان بغير حيلة رضي الله تعالى عنه بحتا في ذلك، ويقول: يكتب في العقد انصالح برأت

من كل عيب سببه، وعرفته، أو يكتب في الغيب أنه ما ع لعمد، ويخرج من مائة، ثم عاد إلى ملكه بغيره، أو ما أشبهها، أكت ما في الباب أن هذا حيلة للكاتب، لا أنه الكذب صريح لا حيلة، فحده، ولدفع الظلم عن نفسه، كالتدبير به ثم لا يبيع في خوف اللين بحيث لا يمكن الاتهاد، فإذا أصبح بشده، ويقول علمت الآن، وكذلك العهدة تبس في خوف اللين، فإذا أحببت، فالت: بعث الآن، واختبرت نفسي، فبرهن في، كذا منها.

وحيلة أخرى أن يعلق لشئ عتفه بخاصة في عيب يحنها، فإذا خاصم عتق العمد، ولا يمكن كبد، ولا أن يرحم بصلح العيب.

طعن في عيب في عيب، ثم قال: لا مانع من عيبه على شيء حرو، وإن لم يكره العبد، وحصل سمته من العيب، تنزهة نسبة العيب.

١٢٧٠ - وقال في الأصل: لشئ أنه محسب في ذمها، ونفسها، وطعن المشتري على بها، فاصطفا على أن قبل المانع للمنة، ورد عليه فسمعه وأربعين دينار (وقبصها)، فالمدح حائر، ومن يطيب المانع ما استفضل من الدنار، يظهر إن كان التبع مفرًا من هذا العيب فإن عده على قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لا يطيب، ويحب عليه وده على المشتري، وعلى قياس قول أبي يوسف: لا يدره الرد؛ بناء على أن عند أبي يوسف رحمه الله: إن قلنا بأك من المانع الأول، أو بآل يحن بها جنة أو ثلثة، فلا يدره الرد.

وما إذا كان هذا أن هذا لا يدره الرد، وإن عده إن لا يدره، لا يدره، فكذا في الجواب، وإن كان عيب يجرى أن يحدث ثلثة، طعن المانع بالانقضاء، وإن لم يقر، ولم ينكر، بل سكت، فغير وما نكر سوا.

ولو كان المشتري أحد ثوبين، وقبل منه المصلحة على أن يرد ثلثي ثمنه عليه، هذا وما لم حين شيد من الثمن سواه، وإن كان مكان الثوب درهم، فلو قبض على العبد، فاجواب كذا ذكره، وإن كانت إلى أحل لا يجوز على كل حال.

١٢٧١ - امتد في ثبأ، فطعنه فمبص، ولم يحط، ثم وجد عيبًا، أفر بالمانع أنه كان عنه، فصاحه المانع على أن قبل المانع التوبة، وحط المشتري عنه الثمن عقلاً درهم، كان حائرًا، ويحمل ما محسب عنه المانع من الثمن بمقابلة ما استفضل بضم المشتري.

وقال في الأصل: طعن المشتري بعيب جحد المانع، فاصطفا على أن يحط كل واحد منهما عشرة، وما عند الأجنبي ما وراءه المحطوط، ورحم به الأجنبي، فالباع من

الأجسدي جازية لأن المشتري باع ملك نفسه . وحطه أيضاً حنتر : لأن حطه لاقي ملك نفسه ، وهو التمن . ويكفر هذا من المشتري رضا بالتعب ، وحط البائع لا يجوز ، لأنه لاقي ملك المير ، وكان للأجنبي الخبر ، بإنشاء أحد جواراء العشرة من السن . وإن شاء تركه لأنه إن شاء اشتري ليسلم له المشتري به وراء العشريين من الثمن . وتبين أنه عاظم له جواراء العشرة . وهذه المسألة تدل على أن المشتري إذ ظهر له أنه صار مبيعاً على وجه لا يتغاضى فيه منه أن يثبت له خبره ، بأولى الملك ، وتعارضة ، فظاهر الجواب أنه لا خير به .

١٢٧١ - وهو محرم رحمه الله تعالى . فيمن اشتري مبيعة حطه ، فوجده هي أمثلة دكاناً ، فله الخيار . وإذا اشتري طعاماً في حفرة ، ثم علم مقداره ، ثبت له الخيار . وهو حينئذ كمنع ، بخلاف الكعبة .

وقال الشيخ الإمام حسن الأنعة الحنوتاني رحمه الله تعالى : إن إفاضتي الإمانه نقول : الفقيه عبد الله كان يبيع بيوت أخبار للمشتري إذا صار مبيعاً ، وكان يتولى : هب كان في المسألة رواية ، فاحذر هذه الرواية وفقاً لاس . وإذا كان التمن عشرة مثلاً ، فاصطفا على أن يأخذ هذا الأخير التوب بتساقطه على أن حط البائع الأول عن المشتري الأول درهماً حاز ، وصار التوب للأجسدي بدمية ، وحط البائع الأول عن المشتري الأول درهماً ، حتى ، مباد كان قبل فضي التمن ، أو به ، لما عرفت أن الحط بعد فضي التمن مباح .

١٢٧٢ - اشترى ثوباً بمبيعة ، وتناصا ، وسلمه لشركاء إلى قصار . فقصروا ، وحاذ به متخرفاً ، فقال المشتري : لا أدري عند القصار تحريقاً أو كان به عند تسع ، فاصطفا على أن يقبل المشتري التوب ، ويرد اعتبار عليه درهماً على أن يأخذ القصار منه أحمر : وعلى أن يحط البائع عن المشتري درهماً ، فذلك حنتر ، وكذلك لو كان هذا الفصح على أن يبيعه الجاني .

وهو

أن يبيع الأثر بالخيار رحمه الله تعالى : هذا إنشاء إلى أنه إذا صار على أن يبيع له ببيع ، فغيره القصار له درهماً ، ويترك له المشتري درهماً أنه يجوز ، قال مشايخنا رحمه الله تعالى : وهو غلط : لأن اشتراط ترك الدراهم على المشتري هو حرج ، لأن البائع جاحل ، للعب ، أما اشتراط البيع على المشتري غلط : لأنه ما كان يبيع ويرى القصار مبيعاً مستوحب به اعتماد عليه . وفي رغبته أنه يملك التوب ابتداء من جهة المشتري بعد ما تخلف في يده اعتبار . فاشتراطه أخذ الدراهم منه همل ، إلا أن يكون تأويله أن القصار يبيع الدراهم أولاً

الامتثاري، ثم اغشيتي يدفع ذلك إلى الموضع لشرب البع منه، فحينئذ يحوز، لأنه يرمم أنه بذلك تسيب سده، وهذا إذا زاد من ما نفع عند التضرر، فكذلك أن يأخذ إزاره جسيم النسيج، فإن شرب الإبراه رحمة الله تعالى، فأول من حسنة أن يبع اضلع على أن يقبل ليبيع الثوب من المشتري حتى لا يعط المشتري عن ثمنه درهمًا، ويأخذ المشتري من التضرر درهمًا، ويعطيه المشتري أجره.

وقر فتوى القسطنطيني : انشترى من آخر حذيرة، ووجدها عيبًا، فاستطاعه أن يدفع الثمن كذا درهمًا، والحذيرة انشترى، وهو جائز، لأن هذا اصحح من الأول، ويزن استطاعه أن يدفع المشتري ذلك، والحذيرة للباقي لا يجوز، لأنه راء، إلا إذا راع منه أقل من النسب الذي اشتراها منه بعد أن كان قد انشترى منه.

١٦٦٣ - وفي رواية ابن سنانة : من محمد رحمه الله تعالى : رجلى شترى من آخر عبثًا، ووجده عيبًا قبل أن يقبضه، فضاخه من العيب على عبد آخر، وبفهمه المشتري، ثم استحق أحد العبدتين، رجع المشتري بحصة المستحق من الثمن، أيها كان، كأنه اشترىهما جميعًا، ولو دفع العبد المشتري، ثم وجده عيبًا، فضاخه منه على عبد، ودفع الثمن، ثم استحق العبد المشتري، يظل الصلح في العبد الباقي.

وفي رواية ابن سنانة : بصرى أبي يوسف رحمه الله تعالى : وجلى اشترى حذيرة، ووجدها عيبًا قبل أن يقبض، أو بعده، فضاخه الثاني على حذيرة أخرى، ثم استحق الحذيرة الأولى، يظل الصلح.

١٦٦٤ - وفي نسخة : رجلى اشترى من آخر كوك حصة منسوبة درهم، وقبض الكوك، ولم يدفع الثمن حتى وجد بالكوك عيبًا بنفسه العبد، وأراد رد، فضاخه البائع من العيب، حتى لم ينجبه، فإنه ستر، رحمة الشعيير لنفسه العيب. وإن كان يفر عيبه ووصفه، وسمى أجده، فهو سطل : لأنه يشار بحركه سيم، ثم يدفع له رأس مالك، فإن دفع إليه شترًا، انشترى، وأقل هذا حصة كوكه، فهو حذيرة، انشترى سلم، وكذلك إذا دفع إليه كوكه، ولو دفع إليه عشر الفرس، ولم يقبض عشر هذا حصة الشعيير، فإن دفع بقده من جسيم الثمن، نعت عشر كوك الشعيير، ويظل ثمة أضراره.

نوع آخر منه :

١٢٧١٤ - قال محمد رحمه الله تعالى في الخوامع : عسل دار في بئر رجل ، فأقام رجل بيرة أنه باعه من ذي اليد ألف درهم . وأقام آخر بيرة أن باعه من ذي اليد مائة دينار . قضى القاضي بالثمنين على ذي اليد ، لأن المبيع إذا كان مسلماً إلى المشتري ، كانت الحاجة إلى إثبات الشئ ، والثمن دين . فصار كما لو ادعى أحدهم ألف درهم ، وآخر مائة دينار ، وإن أقيم كل واحد منهما على أن له عسله ، باعه من ذي اليد بما عهده من الثمن ، لأن المبيع إذا كان مسلماً إلى المشتري ، لا يحتاج كل واحد منهما إلى إثبات الملك ، لأنه لا ضرورة له . والقول بعدم عملة ، وكذلك إذا ادعى واحد منهما الشئ ، لا ترجح به ، لأن كل واحد منهما غير محتاج إلى إثبات الملك لعدم "الترجح بالتأجيل" ، فإن أحد المشتري ماله عسل ، وأراد أن يرد ، ليس له أن يرد عليه ، لأنه لا يرد عليه إذا كان يرد على كل واحد منهما النصف ، وعلى واحد رخص أنه باعه كله ، وإن له أن لا يقبل النصف مع عيب الشئ ، ولكن يرد به على أبيهما شاء ، لأن في زعم كل واحد أن الشئ هو : وأنه لم يشتري حق لرد عليه ، وحق استرداد جميع الثمن منه ، وفي زعم المشتري أن له حق استرداد كل الثمن من كل واحد منهما ، فلها أن له أن يرد على أبيهما شاء ، ويسترد الثمن منه ، وإذا رد على أحدهما ، لا يكون له على الآخر سبل ، لا في الرد ، ولا في الرجوع بتقصان العيب ، أنه في الرد لعجزه عن ذلك حين رد على الأول ، وأنه في الرجوع بتقصان العيب ، لأن في زعم الآخر أني منه به ، وأنه له حق الرد بالعيب على ، لا على صاحبه ، فإذا رد بالعيب على صاحبه مع أنه ليس له حق الرد عليه ، كان ذلك بمنزلة تحميل متهماً ، وبه يظن حق الرجوع بتقصان العيب ، فإن لم يرد بالعيب على أحدهم حين نعيه ، عند المشتري يجب رده ، لا يكون له حق لرد عليه ، ولكن يرجع نقصان أبيه ، على أبيهما شاء ، [الأن] في زعم كل واحد منهما أنه له حق الرجوع بتقصان العيب ، وهو يلزم على كل واحد منهما جميع الثمن ، فقد اتفقا على امتحان هذا النقصان بالعيب ، فبرجع على أبيهما شاء "بأنفسنا" إذا شاء كذلك ، فحينئذ يرد به : لأن امتحان الرد إنما كان دفعاً للرد عنه ، فإذا رضي به ، كان للمشتري أن يرد عليه ، فإن أبى أن يرد عليه ، وأعطاه النقصان ، كان للمشتري أن يرجع على الآخر بتقصان العيب .

(١) ما بين المصنفين سابق من الأصح ، وقد أثبت هذه المسألة من الأصول .

(٢) ما بين المصنفين سابق من الأصل ، وإنما أثبت هذه العبارة من الصحاح م و م

فإن بين هذا وبين ما لو رد عليه عيب أحده - حيث لا يكون له عيب الآخر مبيعاً ،
والفرق بينهما أن في فصل الجمع عني أحدهما بنقصان العيب أي ربح الآخر أنه لم يشتري
حق الرجوع على بنقصان العيب^١ ، وهو استرداده ببيع النقص من صاحبه ، لأن ما عني
أحد ذلك منه مبيع عني ، وإذا أحاط به قدر النقصان ، فقد أخذ به بعض حقه ، وهذا لا يوجب
سقوط حقه في الرجوع بنقصان لعيب عني ، أما في فصل الرد في ربح الآخر أنه لم يشتري
حق الرد عني بالنقص ، لا عني صاحبه ، فإذا رد عليه ، ولم يكن له حق الرد عليه ، كان ذلك
مؤثراً ببيع حديد ، وبه يظن عز الرجوع بنقصان العيب .

ولو مات المبيع ، ثم أطلع عني عيب قدم ، ربح بنقصان العيب عليهما إن شاء المالك .
١٦٧٦ - ولو أطلعت يد العبد عند المشتري ، وأعطى المشتري أرشها ، ثم وجد به عيباً
موتاً ، كان له أن يرجع المبيع من صاحبه إلا لأثر الأثر زيادة منفصلة ، ولزيادة المنفعة مائة
من الثوب بالعبد ، فيكون له حق الرجوع بنقصان العيب عني بالمالك .

فإن قال أحدهما : أنا كنهه كذلك ، ليس له ذلك ، لأن ما نتج الرد نسب الزيادة إذا كان
حق المخرج ، فمما عني الثوب ، فلا يحفظ ذلك بوجه العدد ، وإن ربحه المشتري بعد ذلك
لا يظن حق الرجوع بنقصان العيب ، بخلاف ما إذا وحده عيباً نقيب ، عده حياً راند . سم
بأنه لم يشتري^٢ ، فإنه يظن حق الرجوع بنقصان العيب

والفرق هو ، أن البيع إنما يوجب بدلان حق الرجوع بنقصان العيب في موضعين على حد
الردم ، أحدهما حدوث العيب بغير اختيار البائع راعياً بذلك العيب ، ويظن حقه من كل
وجه ، وفيما إذا نقيب المبيع به يرد ، ففي هذه يدري حق الرد في نفسه ، وبه قد نوب قال
البايع : أنا كنبه كذلك ، كان له أن يرد عليه ، وبالبيع يظن حقه من كل وجه ، أما بعد انقضاء
ثم حق له حق الرد في نفسه ، ولهذا لم قل البائع : أنا أنبئه كذلك ، لا يمكن الرد ، وهذا لم ين
حده في الرد تعدد حقه في النقصان قبل البيع ، فلا يظن بالبائع ، فإن كان أقام أحدهما بينه أنه
عبد له ربحه من ذي اليد يوم الجمعته بجائه دينار ، يفضي بالتقصين ، لأن المالك عني إلى إثبات
النقص ، فإن وجد به عيب ، رد ، علم ، التام ، وكذلك لو تعدد الرد بالعيب ، يربح بنقصان
العيب على الذي دون الأول ، لأن المالك ماله فليس على هذا أن يوجب انقضاء حق

.....

(١) هكذا في نسخة م

(٢) ما من الموقوف من لاقبل ، وإنما أنت مدة المدة من ف م م .

المشترى عن الأول، فلهذا يرد بالعيب، ويرجع بالنقصان على الثاني، دون الأول - والله أعلم .

نوع آخر في الوصي، والوكيل، والمرضى:

١٢٧١٧ - قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع رجل اشترى عبداً بألف درهم، وقبضه، ولم يقدر الثمن حتى مات، وأوصى إلى رجل، ولا مال له سوى العبد، وعليه دين ألف درهم سوى الثمن، فوجد الوصي بالعبد عبداً، فردّه بالعيب بنهر قصاء القاضى، فردّه جائز، وليس للعمر بنفسه، لأن التوجب للرد قد وجدوا امتنع الرد، وإنما يمنع حق العريم، وحق العريم يتعلق بمالبة العبد، لا بعينه، ولأن الرد بالعيب يغير قصاء، لأن بمنزلة بيع جديد في حق الثالث، والعريم ثابتهما، فصار في حق العريم كأن الوصى باع هذا العبد، وللوصى هذه الولاية، وليس للعريم نقض هذا الرد، لأن هذا الرد في حق العريم بيع مبتدأ، وليس للعريم نقض بيع الوصى، لأن بالبطل لا يثبت حق العريم، لما ذكرنا أن حق العريم في مالبة العبد، والقبالة لا يثبت بالبيع، ويرجع الوصى على البائع، فيأخذ منه نصف الثمن، ويدفعه إلى العريم الآخر، والوصى هو الذى يلى ذلك، لأن هذا الرد اعتبر بيعاً جديداً في حق الثالث، وقبض الثمن من حقوق العقد، فيكون للعاقبة، ولم أن البائع لم يقبل هذا العبد من الوصى حتى خاصمه إلى القاضى، فإن كان القاضى علم بدين عريم الآخر، لا يردّه، بل يبيعه، ويقسم الثمن بينهما، لأن فيه إبطال حق عريم الآخر، لأن الرد بنفسه فسخ من كل وجه، فيبطل البيع، ويعود إلى الأصل، فيسقط الثمن، فلا يصل العريم إلى شيء، ولا يقسم البائع نقصان العيب، لا قبل بيع القاضى، ولا بعده، أما بيع القاضى فلأن بيع القاضى حصل للميت، فيجعل كأن الميت باع بنفسه، ولو باع أثبت نفسه حال حياته، ثم اطلع على عيب به، ثم يرجع بنفسان العيب، فهنا كذلك، وأما قبل بيع القاضى فلأن امتناع الرد في هذه الصورة، كان لغى من جهة المشترى، وهو اكتسابه بسبب وجود الدين للعريم الآخر، وامتناع الرد بمعنى من جهة المشترى، وامتناع الرد لا يثبت حق الرجوع بنقصان العيب، وإن لم يعلم القاضى بدين العريم الآخر، وخامس الرضى المتأمن في العيب، يرد بالعيب على البائع، لأن الموجب للرد قد ظهر، وهو العيب، وفى المانع شك، ويبطل الثمن اتفاقاً للبائع على الميت، لأن الرد بقضاء القاضى فسخ من كل وجه، ومتى صح الفسخ، والثمن غير موقوف يبطل عن

المشتري ، وبغير العيب عن تدريس ، فإن أقام الغريم الآخر بينة على دينه حبر البائع المردود عليه إن شاء أمضى المردود ، وضمنه الغريم الآخر نصف نفس العيب ، فقصير النسن بينهما بصفان ، وإن شاء نقص المردود ، ورد العيب حتى يباع في دينهما ؛ لأنه لما ظهر دين الغريم الآخر ، نعدو تصحيح هذا لرد من القاضى فسحاً من كل وجه ، شافيه من يفتل حق الغريم الآخر فاعتبر به بعداً ، جنباً كيلا يفتل هذا الرد ، وأمكن إعتباره به أجنبياً فلو جوزه على البيع فيه ، وهو الكيفية ، والله لك

١٢٧١٨ - ولو أن رجلاً اشترى عبداً في صحته ألف درهم ، وعيبه العبد ، ولم يتفقد النسن حتى مرضه ، وعابه دين ألف درهم ، فوجبا بالعبد عيباً ، فرد ، وبغير قضاء ، أو استبدال البائع البائع ، فأقال ، فلو يرى من مرضه ، فجميع ما صبح صحيح ، وإن لم ير من مرضه ، ومات منه ، وقبضه العيب ، مثل الشراء ، أو تكى منه ، ولا مانع له غيره ، كان الجواب فيه كالجواب في مرضه إذا رد بغير قضاء ، أو أقاله البائع ، ولبنه لعبد مثل النسن ، أو أقل منه ؛ لأن المريض مرض الموت يملك بيع ماله ، ولا يمكن إيسار بعضه ، فلهذا علم الباعين ، ولو لم يكن البائع حتى خاصص المشتري البائع إلى القاضى في العيب في مرض المشتري ، فلفضى برد العبد عنه ، سواء علم بدين الغريم الآخر ، أو لم يعلم به بخلاف مسألة التوضيح ، فبزه خاصص البائع في العيب إلى القاضى ، وعلم القاضى بدين الغريم الآخر ، فالقاضى لا يردده .

والفرق ، وهو أن الميت للمردود في حالين ، لكن عسى يقع عمل الميت ولو جيب طامع ، ففى سائر المرض الطامع وهو حق الغريم موهوم ؛ لأن حق المرموم إنما ينعقد بمثل المريض إذا كان المريض من الموت ، ولا يدري في الحال أنه هل يتصل بهذا المرض الموت ، أو لا يتصل . إذا وقع انكسار لا يمنع عمل الميت ، كما في قول الوصى " ادفع ثب قطعاً " لأن امرضى إنما يحاصم البائع بعد الموت ، وبعد الموت ادفع ثب قطعاً " ، فجاز أن يمنع على الميت والموجب ، فإن مات المشتري من دمه بعد ما رده عليه ، فأجواب فيه كالجواب فيه كالجواب في الوصى إذا رده بالعيب بقضاء ، ولم يعلم نقاضى بدين الغريم الآخر ، لأنه لما مات ظهر أن المرض مرض الموت من ابتداءه ، وظهر أن حق الغريم الآخر كان متعلقاً بماله ، حتى رده النقاضى على البائع . كما لو رده الوصى ، فيكون الجواب فيه كالجواب في الوصى ، إلا في

حقيقة أن هذا منى كانت قيمة الميراث أكثر من الثمن، فإنه لا يلزم المردود عليه، بل ينقص الفرد، ويبيع لعمارة، ويقسم الثمن بينهما نصفين.

ولو قال: إذا أمسك العبد، وأراد منه، الفدية حتى تروى له حياطة، لم يكن له ذلك، وفي الوعى يعبر المردود عليه، والفرق أنه لما مات من مرقمه، ظهر أنه ما كان للقاضي ولاية الفسخ، كدلت على الحرمة، وإن فسحه، لم يصح، فاعتبر عقداً جديداً، وفيه حياطة، ولا حياطة لا تعلم من المرحوم.

١٢٧١٩ - وإن قلت: إذا كان عليه دين مستغرق لشركته، فتعذر تصحيح الرد من هذا الوجه، وتعذر تصحيحه ببيع الثمن إلى تمام الفدية؛ لأن الرد مخصص للغايى ببيع من كل وجه، فلا يصح الفسخ بأكثر من الثمن الأول، إذ تعذر تصحيح الرد بالتطريقين، تعين نقص الرد، فلما الوعى، قيمته من الحياطة البسيرة، فأمكن تصحيح الرد بتلك الثمن، ولهذا يخبر فيه الجائع، وهذه المسألة أغرب المسائل، فإنه يحق فيها الحياطة البسيرة من الثمن، ولم ينعقد من الأصل وهو الميراث.

١٢٧٢٠ - وإذا أقر الرجل رجلاً ببيع عبده، فدفعه، أو كبل، وسلمه، وقضوا الثمن من المشتري، ولم يقض حتى وعد المشتري بالتعد عيماً، وخاصم الوكيل في البيع، فقبض الوكيل عبر قضاء، فإن كان ذلك عيماً يحدث مثله من وقت البيع، يلزم الوكيل دون الموكل، ولا يكون للموكل أن يختصم الموكل، وإن كان عيماً لا يحدث مثله في تلك المدة، ذكر في بوع الأصل: في أنه يلزم الموكل.

يجب أن يعلم أن الوكيل بالبيع والشراء خصم في الرد بالعيب؛ لأن الرد بالعيب من حصة المصدق، فيرجع إلى المصدق، والوكيل في حق الحقوقي كالعائد لنفسه، وإذا رد عليه بالعيب بعد القبض، فهو على وجهين: إن رد عليه برضاء، والعيب مما يحدث مثله، يلزم الوكيل بتمام الروايات، ولا يكون له مخاطبة الموكل، كأن الوكيل اشترى ثياباً من المشتري.

وإن كان عيماً لا يحدث مثله، أو لا يحدث مثله في مدة البيع، ذكر في بوع الأصل: أنه يلزم الموكل؛ لأنها فعلاً بنفسه عن ما يفعله نقاض؛ لأن الرد معين في هذا، فيجعل فعلهما كعمل النقاض، وذكر في عامة الرد بأنه يلزم الوكيل؛ لأن الرد بالعيب بعد القبض بالترامى عقد جديد في حق الثالث، والموكل ثالثهما، وإن كان الفرد بقضاء.

فهو على ثلاثة أوجه: إن كان الرد بجهة قامت على الوكيل، لزم الموكل؛ لأن المينة حجة في الناس كدفعه، فتعد الرد على الموكل، وإن كان الرد بتكول الوكيل، فتكذلك يكون رداً على

الموكل: لأن الموكل مضطرب في التكوين، كما هو مضطرب في سماع البينة: فلم يسبق به ما يطلقه البين على انقضاء الحب؛ لأن الإنسان كما يوكل غيره، يبيع نفسه يوكل مع المبيع، فغير ذلك به بالبينة. وإن كان الرد بقرار الموكل، يكون رداً على الموكل، ولكن التوكيل مع الموكل على خصومته، فإن أقام بينة على أن هذا الحب كان عند موكل، رده عليه، وإن لم يكن له بينة، فإنه أن يحلف للموكل، فإن نكل، رده عليه، وإن حلف له بموكل، وهذا لأن الرد حصل بقضاء القاضي على كونه منه، فإن صورة هذه البينة أن يهر الموكل بالحب أولاً، ثم يجحد، ويلبى البينة حتى يحتاج فيه إلى قضاء القاضي، أو الرد بقضاء القاضي في شيء من كل وجه، غير أن هذا المنهج استند إلى سبب فاقصر، وهو الإقرار، فمن حيث إنه شيء كان له دليل حق مغايرة لكل، بخلاف ما إذا كان الرد بعرض فبطل، ومن حيث إنه استند إلى دليل فاقصر، بنوم الموكل إلى أن يقدم الحجة على الموكل، وهذا كله إذا كان عيباً يحدث مثله في مدة البيع، فإن كان عيباً لا يحدث منه في مدة البيع، فالقاضي يرد من غير بينة، وإقرار، ويحبس، ويكون ذلك رداً على الموكل؛ لأن القاضي إذا قصر بالرد لعلمه أنه كان عند كل، وعنده هذا الفرق عساه بالبينة.

وهنا كله: إذا كان الموكل حراً بالحب، فإن كان مكاتباً، أو عبداً بآلوه، فاختصومة في الرد بالحب معهما، ولا يرجعان على المولى لأحدهما بحدوث أن تقسهما بطرس الأصناف، إلا أنه يقع لذلك في تصرف المأذون للمولى، لا لكونه نائباً عن المولى، ويكون المولى مالاً عن العبد في حق الحكم، غير ضرورة نعتز الإتيان للعبد، ففي التصرف فيما عداه واقعاً للعبد، فهذا لا يرجعان على المولى^١، ولكن يباع المأذون فيه، ويلزم المدين المكاتب، وإن كان أبو وكيل صبيته محجوراً، أو عبداً محجوراً، فلا خصومة معهم، وإنما الخصومة مع المولى، إلا أن في توجيهه، خصومة عبيهما صبر للعبد والمولى، وأنه مستحب، وإذا كانت الخصومة معه،^٢ توجهت على من كان أقرب الناس إليهم، فمن هذا العقد وهو الموكل^٣.

١٢٧٤- وذكر محمد رحمه الله تعالى في الجامع الكبير: أن من أقر عبد غيره بشره، عساه للإمر من مولاه بألف درهم، فقال: نعم. وأنى مولاه، وقول: يعني نفسي لعلان بألف درهم، ففعل، فهو للإمر، فإن وجد الأمر بالبعد عيباً، فإذا خصومة البالغ، فإن كان الحب

١٢٧٤: ما بين الموقوف من ماله، وإنما ثبتت هذه العبارة من ...

١٢٧٥: ما بين الموقوف من ماله، وإنما ثبتت هذه العبارة من ...

و معاوضة لمعتمدين يوم يشتري نفسه ، لم يرد ؛ لأن العيب وكبلا بالشراء ، والوكيل ، الشراء ، إذا
 اشتري مع العلم بالعيب ، يفتح الرد ؛ لأنه أسقط حق الرد ، وحق الرد من حقوق العقد ،
 فيكون إلى العاقد المستبعد ، وإسقاطه ، وإن لم يكن العيب عالماً بذلك ، فله الرد ، والذي يلى
 خصوصية في ذلك العيب ؛ لأنه لم يرهه به ، وأنه من حقوق العقد ، فيكون إلى العاقد ،
 وهو العيب ، وكان لطبع الرد من غير استطلاع رأى الأمر ؛ لأن المشتري وهو العيب في بدفعه ،
 وهو وكيل بالشراء ، والوكيل بالشراء يفت الرد بالعيب من غير استطلاع رأى الموكل ما دام
 شري في يده ، على ما انتهى بيانه بعد هذا إن شاء الله تعالى

١٢١٢ - إذا أقر الرجل غيره أن يشتري عنه فلان بكذا ، فاشترى ، يند وكيل البائع
 : التمن ، وكفى العيب ، وأطلع على عيب هو به ، مما دام لعب ، في يد الوكيل ، زده على أنباع
 من غير استطلاع رأى الموكل ، فإن كان قد سلم العقد إلى الأمر ، لا يرد من غير استطلاع رأى
 الموكل

والسري أن نرى الرد بإبطال العقد الذي هو حق الموكل ، وإبطال العقد الذي هو حق
 الموكل ، فكان الوكيل في الرد أصلاً من وجه ، ما من وجه ، فذكونه أصلاً ملك الرد من غير
 استطلاع رأى الموكل ما دام العيب في يده ، وتكونه مالياً لم يملك الرد من غير استطلاع رأى
 الموكل بعد ما سلمه إلى الموكل ، وحتى كان العيب في يد الوكيل ، وأراد الوكيل الرد ، فادعم
 أنباع هذه الأصـ بهذا العيب ، فإن قام على ذلك يـ ، فملت سته ، وانقـ الرد ، وإن لم يكن
 له بینه ، وأراد استخلافاً ، لو كـ ، ليس له ذلك ، بخلاف ما إذا ادعى على الوكيل أنك رخصت
 بالعيب ، وأرد من خلافاً لو كـ ، حيث له ذلك

والفرق أنه إذا ادعى الرضا على الوكيل ، فالوكيل يستحلف بطريق الأصانة ، وإذا ادعى
 الرضا على الموكل ، فالوكيل لا يستحلف بطريق الأصانة ، وإنما يستحلف بطريق المبانة ،
 والمبانة لا تجزى في الاستحلاف ، وإذا لم يستحلف الوكيل ، ورد الوكيل بخارية على البائع ،
 ثم حصر الوكيل ، ودعى الرضا ، وأراد استرداد الحدية من يده ففتح ، فله ذلك ، ولو كان مكرز
 الوكيل بالشراء ، وكبلا بخصوصية في البيع ، فادعى البائع أن المشتري ، رضى بهذا العيب ،
 فالوكيل لا يملك زده حتى يحصر الوكيل ، مـ حلف - وافـ اعلم - .

نوع آخر منه:

١٢٧٢٣ - اشترى من آخر عبداً، وباعه من رجل آخر، ثم إن المشتري الآخر وجد به عيباً، وردد على المشتري الأول، فهذا على وجهين: الأول: أن يكون الرد منه قبل القبض، وفي هذا الوجه لمشتري الأول أن يرد على البائع الأول، سواء كان الرد بقضاء أو بمير قصده؛ لأن الرد قبل القبض فسخ للعقد من الأصل في حق الناس كافة، وإذا كانه بغير قضاء؛ لأنه يعترف وقع، واستناع من القرض، وإلابة الرهن العامة، فمهر مبرور في حق الكل، ولهذا لم يتوقف على قضاء القاضي، وهذا المعنى يتم انعقداً، والمقول جميعاً.

ومعنى آخر يخص المقول: أن الرد بالعيب قبل القبض لا يمكن أن يعتبر بيعاً جديداً أصلاً؛ لأنه لا يقع القول بين التفتيش، لا يجوز، فممنه فسخ في حق الكل، فصار كالمبيع على هذا التحليل لا يرد باعتباره عند أي حادثة رضى الله تعالى عنه، لأن بيع العذر قبل القبض جائز عنده، فأمكن أن يبيع بيعاً جديداً في حق البائع الأول.

وهذا فصل اختلف فيه المشايخ رحمهم الله تعالى، واختلف فيه الروايات: أن الرد بالعيب قبل القبض بغير قضاء في العذر، وهل يعتبر بيعاً جديداً في حق البائع الأول بيعاً جديداً في حق الثالث، ذكر في كتاب الشفعة أنه لا يعتبر، قال شيخ الإسلام: ما ذكره من كتاب الشفعة قول محمد رحمه الله تعالى: فإن بيع العذر قبل القبض عنده، لا يجوز، أما معنى قول أبي حنيفة رضى الله تعالى عنه يعتبر بيعاً جديداً؛ لأن عنه، يبيع أنه صار قبل القبض جائزاً، وبعض ما يخرجه رحمه الله تعالى، قالوا: ما ذكره في الشفعة قول الكل، فيتأخر عند الفتوى، وإن كان الرد من المشتري الثاني، فإنه القبض، إن كان الرد برضا المشتري الآخر من غير قضاء، فالمشتري الأول، لا يرد على بانه؛ لأن الرد بالعيب بالراضى فسخ في حق المتماقدين عملاً باللفظ، وعقد جديد في حق الثالث عملاً بالمعنى، وهو التملك، والتملك بالراضى، والبائع الأول ثالثاً، فصار في حق البائع الأول كأن المشتري الأول اشتراه نائباً، فلا يكون له حق الخصومة مع بانه، لا في الرد، ولا في الرجوع بقضاء العيب.

١٢٧٢٤ - في المقدوري عن محمد رحمه الله تعالى: فمن اشترى ديناراً بدينار، وقضى الدينار، بعه من الثالث، ثم وجد المشتري الآخر به عيباً، فردد على الأول من غير

(١) وفيه و م: لا يبيع

(٢) هكذا في المخطوطة: ب ه ف، وكان في الأصل: ب ه ه

فضاء كان للأوسط أي رده على الأول، ولا يشبه هذا المروض، وقد مررت انفساكة من قبل . وهذا إذا كان عيباً يحدث مثله، فأما إذا كان عيباً لا يحدث مثله، فعلى رواية البيهقي، والإقرار يرد على بانه، وعلى رواية الجامعين، والتأذون، والوكالة لا يرد على بانه .

وهن كان الرد بفضاء خاص، فهو عني ثلاثة أوجه : فإن كان الرد بالبيئة، كان للمشتري الأول أن يرد على بانه إذا ثبت له العيب كان عد بانه . لأن الرد بالبيئة فسخ في حقيهما . وفي حق الثالث، إذ ليس فيه معنى البيع، وهو التملك، والتملك بالترانس، فصار كأنه لم يبع، وإن حصل الرد بنكوله، أو بإقراره بفضاء القاضي، بأن أقر بالعيوب أولاً . ثم أقر القبول، فكذلك أجواب عند علمائنا رحمهم الله تعالى يرد، على السامع الأول ! لأن هذا فسخ حصل بفضاء القاضي يعبر رضى المشتري الأول، فيكون فسخاً في حق الكل، كما لو حصل الرد بالبيئة، وإثباتاً . وحصل فسخ رضى المشتري الأول إما نصاً، فضاء، وإما دلالة، فإن الرضى بالفسخ بطريق الدلالة لو ثبت ثبت من حيث إنه بائناً بسبب انفسخ بشكوك . أو بالإقرار بالعيب، والشكول أو الإقرار بالعيب ليس بسبب انفسخ، فإن انفسخ لا يوجد بهما، وإنما يوجد بفضاء قاضي آخر عن اختيار، وحكم القاضي، ما ثبت به من غير أن يتدخل بين السبب وبين الحكم فعل فاعل مختار أكثر ما في الباب أن القاضي مضطر في هذا، وهذا لا يضطر إلا ما جاء من جهة المشتري الأول بإقراره، أو بنكوله، فيكون بمعنى المكروه من جهة، وفعل المكروه ينتقل إلى المكروه، فيصير كأن المشتري الأول بائناً بفسخ بفضاء، إلا إذا يقول . فعل المكروه إنما ينتقل إلى المكروه فيما يصلح آلة للمكروه، كما في القتل والإذلاف، وما بعد لا يصلح آلة للمكروه فعل المكروه لا ينتقل إليه، لا ترى أن في حق الاتم في الإكراه على القتل لا يصير فعل المكروه منقولاً إلى المكروه؛ لأنه في حق الاتم لا يصلح آلة له، وإما القاضي لا يصح أنه للمشتري الأول في حق القضاء بالفسخ؛ لأن نفيها بالفسخ يكون بالكلام، والإسناد لا يصلح آلة له في الكلام، إذ لا يصح أن يعبر الشكوى أنه أحد متكلمين بكلام غيره .

قال بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى : هذا الجواب الذي ذكر في فصل البيئة وإن يكون مستقيماً إذا لم يجهد المشتري الأول أن هذا العيب كان عنده، بل سكت، فإن البيئة على السكت مسمرة، وإن سكت يستحب أيضاً، أما إذا جحد الأول أن هذا العيب كان عنده، ورد عليه بالشكول، أو بالسنة، فعلى قول محمد رحمه الله تعالى ليس له أن يخاضع البيع الأول مكاناً انتقضى، وعلى قديم قول أبي يوسف رحمه الله تعالى له ذلك؛ لأن القاضي لما قضى عليه بالرد، فقد أبطل جعوده، والتحق بانه، وعامتهم على أن أجواب في فصل

الإقرار هكذا إن سبق منه من إختياره تعبد ، بأن قال : بعته وبه هذا العيب ، وإنما حدثت عندك ، ثم أقر به بعد ذلك ، وأنى لقول ، فرد عليه القاضي ، لا يكون له محاسبة بآئنه عند محمد رحمه الله تعالى ؛ لأنه حصل مقراً لبيانه بسلامة العبد عن العيب ، [حينئذ] قال المشتري الثاني : لم يكن به هذا العيب حين بعته منك ، لو بطل إقراره ، لكان الأول بلائمة المبيع عن هذا العيب ، وإنما يطعن بإقراره الثاني بعد ذلك ، ولا يتردد إقراره على بطلان إقراره الأول ، بإقراره يكون منه ، ذلك ، وبقي إقراره لبيان الأول بسلامة المبيع عن هذا العيب عند البائع الأول ، فلا يصبغ منه سوى كون السمعة مكية عند البائع الأول بعد ذلك لما كان التناقض .

١٢٧٢٥ - ذكر في المتن : إذا اشترى عبداً ونفسه ، وثرد أن يرد على يانعه بالعيب ، فقال البائع : هذا العيب حدث عندك ، واستحلف النفس البائع ، فأنى أن يحلف فرد عليه ، قال : له أن يرد عني بآئنه أي أن يخاصم بآئنه فيه ، ولو لم يأت باليمين ، ولكن أقر بالعيب ، فرد عليه بإقراره لم يثن له أن يخاصم بآئنه ، فقد ذكر مسألة معاكساً من مذهب تفصيل .

وفى نوادر همام : عن محمد رحمه الله تعالى : في رجل اشترى من آخر داراً ، وبقيضه ، ثم دأب بالعيب بغير قضاء ، قال : كان أبو حيفة رضي الله تعالى عنه يقول مرة . كل شيء لو دفع إلى القاضي قضى به ، فعمله هذا دون القاضي ، فهو على حقه مع بآئنه الأول ، ولو ذهب وسلم ، ثم رجع في الجهة بفساد ، أو بغير قضاء ، فله أن يرد على بآئنه بناء على أن الرجوع في الجهة نسخ من كل وجه . سواء كان بفساده أو بغير فساد . وفيه إلهامات كثيرة فقد ذكرناها في كتاب الهبة من هذا الكتاب .

قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع الصغير . وحل المشتري من آخر حياً ، وبآئنه من خبره ، فظهر بها عيب عند المشتري الآخر مما يحدث مثله ، فجاء به إلى المشتري الأول ، وأراد الرد عليه ، فقال المشتري الأول : بعته ، وما كان بها هذا العيب ، وإنما حدثت عندك ، وأقام المشتري الآخر بينة أن هذا العيب كان بها عند البائع الأول ، فرددها المصاعف عن المشتري الأول ، فلأول أن يرد بها بذلك العيب عني لبيان الأول عند أبي حيفة وأنى يردده رحمه الله .

وجه قوله لا محمد رحمه الله تعالى : إن المشتري الأول لما دعي حذوث العيب عند المشتري الثاني ، فقد أنكر قيامه عند ، وأقر أنه لم يكن عند البائع الأول ، وبقيضه القاضي صار

مكذباً في إنكراهه ، لا في إقراره ؛ لأنه شرط جواز القضاة بالرد على المشتري الأول قيام المبيع عنده ، لا قيام العيب عند بانه ، فيحكم بقراره ، فلا يكون له أن يخاصم بانه .

ولهذا أن المشتري الأول صار مكذباً شرعاً فيما راعى بقضاء القاضي عليه بالرد ، والنحو زعمه بالعدم ، نظيره مسألة الشفعة ، فلو المشتري إذا أقر بالشراء بألف ، والثاني بدينه ، وأنام البائع بينه على البيع بألفين ، فالشعيع يأخذ من المشتري بألفين ، وإن زعم المشتري أن حقه في الألف ، ولكن لما صار مكذباً شرعاً بقضاء القاضي النحو زعمه بالعدم ، وما يكون ، أنه صار مكذباً فيما أنكر لا فيما أقر .

فلذا : الإقرار بعدم تعيب عند البائع الأول لم يوجب نصاً ، وإنما ثبت في ضمن دعوى اخلدوت في يد المشتري الثاني ، وإذا صار مكذباً في المتضمن بطل المتضمن ضرورية ، وهذا إذا أقام المشتري الآخر بينه على أن هذا العيب كان عند البائع الأول .

فإن : إذا أقام بينه وبينه هذا له ، كما أن عدد الشاة ، روى الأول ، لم يذكر هذا الفصل في الجامع ، وإنما ذكر في إقرار الأصل . وقال : ليس للمشتري الأول مخاصمة بانه بالإجماع ، ووجه ذلك أن المشتري الأول لم يصح مكذباً فيما أقر من كون الجارية سليمة وقت شراءه عند البائع الأول ، لأن المقرر الأول إنما يصير مكذباً في إقراره إذا قضى القاضي بالبيئة عليه ، بخلاف ما أقر به لو هذا القاضي لم يقض على المشتري الأول ، بخلاف ما أقر به ؛ لأن المشتري الأول أقر بكونه سليمة وقت شراءه إياها عند البائع الأول ، والقاضي قضى بكونها معيبة وقت بيعه للمشتري الأول من المشتري الثاني ؛ لأن القاضي قضى بالرد على المشتري الأول ، ولم يرد بكونها سليمة عند المشتري الأول ، لا عند البائع الأول مكذباً في إقراره بكونها غير معيبة عند البائع الأول ، فلهذا لا يكون له حق مخاصمة البائع الأول ، ففقد هذا التعليل أن لا يكون للمشتري الأول حق مخاصمة بانه في المسألة الأولى بالإجماع ، وفقد ما ذكر من لعملة لهما في المسألة الأولى أن يكون للمشتري الأول حق مخاصمة بانه عند من هذه المسألة أيضاً .

١٢٧٦٦ - وفي المتن : اشتري من آخر داراً ، وسلمها إلى إسان ، ثم افترقا قبل

القض ، ثم رأى المشتري بالدار عيباً ، فله أن يردّها على بائعها ، وإن لم يشرّف حتى تناقضا

انفسهم، فليس به أن يردعه عنى بينهما، وهذا جواباً أن يكون على قول محمد رحمه الله تعالى: لأن بيع العتق قبل القبض عنده لا يجوز، فلا يمكن أن يجعل هذه المناقضة بيعاً جديداً في حق الشارع الأول، وقد ذكرنا جنس هذا في أول الفصل - وهو أعظم -

نوع آخر منه:

١٢٧٢٧ - قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع: رجل اشترى من آخر عبداً بالكف درهم، وقضه، ثم باعه من آخر ثمانية دينار، ونقابها، ثم إن المشتري الآخر نفى بانه، وزاد في الثمن خمسين ديناراً حتى صحت الزيادة، ودفع المشتري الزيادة إلى البائع، ثم وحده المشتري الثاني بالعبد عبداً، فردّه على البائع بقضه فاقض. استرد الثمن والزيادة جميعاً، وكان المشتري الآخر أن يردّه عنى، لأنه لأن البيع على أن يردّه عنى، وهو كان يشتري الآخر لم يردّه عنى، لثمن شيئاً، ولكنهما اتفقا، فجدد العقد بينهما بالثمن درهم، صح: وانفس الباع الأول بطريق القضاء، كأنهما تقايلا، ثم تعافدا، فإن وجد المشتري الآخر بانه عبداً، فردّه لم يكن لثمنه أن يردّه عنى بانه الأول، لأن عبداً الراد لا يعود إلى قديم ملكه بالعقد الأول، لما عرف أن الإقالة عقد جديد في حق الثالث، والبائع الأول ثالثهما، فعرض البائع الأول كان المشتري الأول لشتره ثانياً من المشتري الآخر، فلم يعد إلى المشتري الأول بالرّد بالمسبب المثل المستفاد من جهة البائع الأول، بخلاف الزيادة، لأنها لا توجب فسخ العقد الأول على أصح الأقوال، لأن الزيادة تصرف في وجهه، والله شاهد، وانصرف في وجه البيع فم بر لأصله، فعاد إلى المشتري الأول بالرّد عنه قديم ملكه، أم ههنا بخلافه.

ولو كان المشتري الثاني زاد في الثمن عرض بعبه، ثم وجد ما عبده عبداً، وردّه عنى المشتري الأول بقضه، رده المشتري الأول على البائع الأول، لما مر، وإن لم يعد المشتري الثاني بالعبد عبداً، لكنه هلكت العرض قبل أن ينقص البائع الثاني، وقبضة العرض خمسون ديناراً، فإنه ينقص العقد في ثلث العبد، ويعود ذلك الثلث إلى البائع الثاني، لأن الزيادة إذا صحت، انشعبت بأصل العقد، ويصير كأن المشتري الثاني اشترى ثمانية دينار، وعرض قبضته خمسون ديناراً، فإن وجد المشتري بعد ذلك بالعبد عبداً، ورد المشتري الثاني على البائع الثاني بقضه، فإن لم يتبع الثاني فإنه يرد الثمن على البائع الأول بذلك لعب، لأنه عاد إلى البيع الثاني ملكه الذي استفاده من جهة البائع الأول، لأن في الثلث تنقضي العقد بهلاك أحد

--

وإذا لم يكن مضطراً في فسخ البيع^(١)، فاعتبر هذه المساعدة منه بغير جنيد أفي حق الثالث، فلا يكون له حصة البائع الأول. وإن صدقه المشتري الآخر في الشراء.

وقال^(٢): إن البيع بينهما كان تلجية وسععة، فرده على المشتري الأول، ثم وجد المشتري بالعبد عباً كان عباً مائة، كان له أن يردّه على مائة، لأن البيع بينهما إنما يظهر بإقرارهما، وإذا ثبت على الوجه الذي أقر به، وقد أقر أنه تلجية، فيثبت كذلك، والبيع تلجية لا يزول انبيع عن ملك البائع، فيبقى ملك المشتري المضاد من جهة مائة على حاله، فلا يمنع الرد، وكذلك إن اتفقا على أنهما كانا بالخيار في هذا البيع، أو على أن فلاناً منهما معناه قد كان بالخيار، فرده صاحب الخيار رده. المشتري الأول على مائة، وكذلك لو اتفقا على أن المشتري الثاني لم يرد، ورده بخيار ثلثية، فللمشتري الأول أن يردّه على مائة؛ لأن الرد بخيار الشرط، وبخيار الرؤية فسخ للعقد من الأصل في حق الناس كافة، وكذلك إن اتفقا أن البيع الثاني كان بألف درهم إلى العطاء، فرد البائع الثاني، فللمشتري الأول أن يردّه على مائة؛ لأن البيع إلى العطاء بيع فاسد، والرد بمساده السبب فسخ في حق الناس كافة، ولو تصادق المشتري الأول والثاني على جوبان بيع بعت بينهما، ثم خیر أحدهما صاحبه ثلاثة أيام وإليها حاز، وقد مر هذا في فصل الخيار، ولو أن من شرط الخيار في هذه الصورة نقض البيع لم يكن للمشتري الأول أن يردّه على مائة بحكم العيب؛ لأن البيع في الأصل لما وقع ياتاً تعلق به حق البائع الأول، وهو انقطاع حق المشتري الأول في الرد، فهما في إثبات الخيار وتحصيل الفسخ يريدان إبطال ذلك الحق على البائع الأول، وليس لهما هذه الولاية، ولو لم يخير أحدهما صاحبه بالفسخ وجد المشتري بالعبد عباً، ورده على المشتري الأول، فأراد المشتري الأول أن يردّه على البائع الأول، وقد ذكرنا هذا الفصل بشماه قبل هذا.

ولو أن المشتري الأول مع المشتري الثاني أقرّا بالبيع الثاني عند انقاضي، ثم جعدها البيع، وأنكر أن يكونا أقرّا عند بشيء، جعل القاضى جعدهما فسخاً للعقد؛ لأن الجعود جعل ثمانية فسخاً شرعاً من الفسخ، فإن أراد المشتري الأول الرد على مائة بعد ذلك لم يكن له ذلك؛ لأن البيع قد ثبت عند القاضى بإقرارهما، وجعودهما جعل نقضاً باختيارهما، فكان بمنزلة الإقالة بينهما حتى لو أراد المشتري الآخر بمسكه العقد بعد ذلك لم يكن له ذلك، وكذلك لو

(١) ما بين المضمفين ساقط من الأصل، وإما أُنْتُ هذه العبارة من ج

(٢) هكذا في الأصل و ط ، وكان في السنين : ج و ف : وتصديقا لا من وقال.

أعقله لشترى صحيح، لأن الزيادة تحت فماسبها.

رجل اشترى عدو فبسه ووجد به عيباً، فزاد أن يردّه، فأقام البائع بينة أن المشتري قدّم له بدعه من عدو قبل بيته، ولم يكن له المشتري أن يردّه، سواء كان فلاناً حاضراً أو غائباً، فرق بين هذين ما إذا أقيم البينة أن المشتري رآه من فلان الغائب حدث لا تقع بيته، وكل من اشتري أن يردّه بالعيب.

والصحيح أن في الفصل الأول لبينة قامت على نبات إقرار المشتري الأول، والمشتري الأول حاصر، وليس من فوجاً أيضاً على المعتب بالبيع؛ لأن الإقرار حجة ناهضة فصنت، تمت إقرار المشتري الأول بالبيع، فلا تمكّر من الرد بعد ذلك أمضى الفصل الثاني البينة قامت على إثبات البيع من الغائب، وذلك يمنع ما فيه من القضاة على الغائب من غير أن يكون له شهود، فله تعالى حقه الزينة، وصار وجودها وانعدام محتمل.

ولو لم يكن كان للمشتري أن يردّه على البائع بالعيب كذاها أو قد قيل يجب أن يفي البينة في الفصل الثاني بهذا؛ لأن دعوى البائع على المشتري من الغائب، وهي دفع مضر المالك للمشتري، فمجرد دعوى دعوى البائع إقرار المشتري أن هذا الشيء ملك فلان الغائب، وهو ادعى البائع، قرار المشتري بذلك، وأقام البينة على أنه قبل بيته، فلهذا يجب أن يكون كذلك، ويبقى عليه ما ذكره الشافعي في أجده - أن من ادعى عيباً في يده قبل أن يردّه.

وهذا قد عرفت في دفع دعواه إنك تبطل في هذه أنه عيب؛ لأنك ردت هذا الشيء من عدو، وأقام على ذلك دية، فإنه تبطل بيته، والمريض أن دعوى مدعى عنه غير المدهي من خلاف، وكل بائع مضر المالك لمشتري منه بمزلة دعواه إقرار المدعى أنه ملك فلان، ولو ادعى بقرينة أنه ملك فلان، وأقام على ذلك بينة الحسن، أنه تجوز بيته، وتندفع الخصومة، فكذا فيها، فعلى قياس مسألة الأحكام، ينبغي أن تبطل بيته تدفع منها في الفصل الثاني.

ولو كان البائع أقام لبينة أن اشتري الأول بائع هذا العيب من هذا المرحوم، وهو حاصر، لكنهما يحسدان البيع والشراء، ونم يرد المشتري الأول، لأن البينة في هذه الصورة قامت على حصة من حاضرين، فدللت ذلك البيع بينهما، وإذا تحضر المبيع جعل ذلك إقراره منه، للبيع، والإقرار بيع حاصر في حق البائع، والبيع الأول ثالثهما، فغير في حقه بيعاً جديداً، فبطل الرد بالعيب.

الفصل الخامس عشر

في بيع المربحة والتولية والوضيعة

المربحة غريب يبيع من الأول ويبيعه، والمولية بيع مثل النفس الأول من غير زيادة، والوضيعة على النفس مع نقصان معلوم، ولكن حائر؛ لأن البيع معلوم وتضمن معلوم. ولأن الناس يحتاجوا ذلك كله من غير تكبر مكر. ومعاني الناس حجة يترك بها القهاس، ويعصى هذا الأمر.

١٦٧٦٩ قال محمد بن عبد الله بن أبي: إذا اشتري شيئاً، فباعه بمربحة، فإن كان البيع في العقد الأول، من ذوات الأمان، فباعه بمربحة، سواء جعل الربح من جنس رأس المال أو من غيره، فإذا كان معلوماً بوجهه في الشراء به؛ لأن المربح جرم من أصله المبيع، وليس كما يجوز أن يكون من جنس واحد، بل يجوز أن يكون من جنسين، ولكن شرط أن يكون معلوماً بوجهه. وإن لم يكن كذلك في العقد الأول من ذوات الأمان، فباعه بمربحة من لا يملك ذلك الجبيع، فلا يبيع، بل؛ لأن لشئ في بيع المربحة مثل النفس الأول، فإذا ربح، فإن لم يكن شئ من ذوات الأمان، واشتري لا يملك عن ذلك الشئ لم ينفذ العقد بنقد يقبض ذلك الشئ، وهي صحته لا تعرف إلا بحوزة الطر، وحمله الشئ يجمع حوزة العقد، وإذا كان يملكه، فهو على وجهه؛ إن باعه بربح درهم، أو نسي، أو صوف جاز العقد؛ لأنه يملكه حتى تسليم ما التزم، وإن باعه بربح درهم، فليبيع ما طلق؛ لأنه جعل الربح من جنس رأس المال، فباعه جعل الربح مثل عشر النسي، وعشر النسي يكون من جنسه، فإذا لم يكن التزم من ذوات الأمان، يصير العقد منقداً بالنسي أو فوق، ويتضمن قبضته، وهذا لا يجوز، ولو اشتري ثوباً بعشرة، وأعطى بها ديناراً أو ثوباً، ثم رأس المال لعشرة، حتى لو باعه بمربحة ثم اشتري ثوباً بعشرة، لا ينفذ المشتري الأول؛ لأن النفس ماملة بالعقد، ولعلوك بالعقد الأول الثمنية دون الثوب والدينار.

١٦٧٣٩ ولم اشترى ثوباً بعشرة خالف نقد البلد، فباعه بربح درهم، فالتزمه من ما نقد، والربح من نقد البلد؛ لأن رأس المال يجب أن يكون مثل الأول، فلا يبيع بربح نقد البلد، أما الربح، فله درهم مطلقاً، ومطابقاً له الدرهم ينصرف إلى نقد البلد، ولو نسب الربح

الى رأس المال^(١)، فقال : أبيعك بربع ذه يازده، والربع من جنس الثمن ؛ لأنه جعل الربع جزء الثمن حيث جعله مثل عشرة ، وكان على صيغة ضرورة .

١٢٧٣١- في المتفق : باع من رجل متاعاً مربحة ، وأخبره أن رأس المال مائة دينار ، فلما أراد أن يدفع بالثمن قال : اشتريت مائة دينار شامية ، والبيع بعداد قال : ليس له إلا نقد معداد ، وإن أقام البينة أن رأس ماله مائة دينار شامية قنت يته ، ويكون المشتري بالخيار فيه ، رواه ابن سماعه عن محمد رحمه الله تعالى .

١٢٧٣٢- بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى : رجل اشترى متاعاً بنيسابور ، فقدم بلخ ، ولم يبرهن أنه اشتراه بنقد نيسابور ، فقال بلخ : قام على هذا المتاع بكذا ، فأبىه بربع مائة درهم ، أو بربع ذه دوازده ، فإن الربع ورأس المال نقد بلخ ، إلا أن يصدقه المشتري أنه نقد نيسابور ، أو يقوم بینه ، وإذا كان نقد نيسابور دون نقد بلخ في الوزن والجودة ، فقال : قام على بكذا ، ولم يبرهن أنه نقد نيسابور ، وكان رأس المال والربع على نقد نيسابور ، وإذا كان نقد نيسابور أكثر وزناً وأجود من نقد بلخ ، ولا يعلم المشتري بذلك ، فاشتره على أنه نقد نيسابور ، وهو بلخ ، ثم علم أن نقد نيسابور أكثر وزناً وأجود من نقد بلخ ، للمشتري الخيار إن شاء أخذه وإن شاء تركه .

وإذا خان^(٢) البائع في رأس المال في بيع المراجعة والتولية ، قال أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه : يحط بقدر الخيانة في التولية [ويخير في المراجعة إن شاء أخذ بجميع المذكور ، وإن شاء تركه] .

وقال أبو يوسف رحمه الله : يحط الخيانة في التولية^(٣) ، وفي المراجعة يحط الخيانة ، وحصلتها من الربع ، وقال معمر رحمه الله تعالى : يثبت له الخيار في الموضعين إن شاء ، أخذ بجميع الثمن ، وإن شاء تركه ، وجه قول أبي يوسف رحمه الله تعالى : إن العقد الثاني في المراجعة والتولية في حق الثمن ، بناء على الأول وقدر الخيانة ثم يكن تساً في العقد الأول ، فلا يمكن إثباته في العقد الثاني ، وإذا سقط قدر الخيانة سقط حصته من الربع في بيع المراجعة ضرورة ، وجه قول محمد رحمه الله تعالى : إنهما كانا بائراً عقداً باختيارهما بثمن سماه

(١) وفي تم . ولو سب الربع إلى قدر رأس المال .

(٢) هكذا في تم . وكان في الأصل والنسخة : خط وف : اختار مكان خان .

(٣) ما بين المقربين ساقط من الأصل وأجابه من ط و وف .

فينعقد بجميع ذلك التمس كما لو باعه مبيعة، وهذا؛ لأن إعتقاد السبب الثاني يعتمد التراضي منهما، ولا يتم رضى المشتري الأول إذا لم يجب له جميع ثمن المسمى إلا أنه دل على اشتري الثاني، والتطبيع يثبت الخيار للمشتري كنديس الثيب، وأبى حنيفة رضى الله عنه في الفرق بين المراجعة والتولية أن في إثبات الحيانة في التولية تغير العقد من وضع ما صرحا به، لأنهما صرحا بالتولية، ومع الحقيقة هو مبيعة، وفي المراجعة لا يكون تغييرا للعقد؛ لأنهما صرحا بالمراجعة إلا أن الربح أكثر مما طهته للمشتري، غير أن التابع دلس على المشتري تشمبه بعض الربح رأس المال، واشتدس ثبت الخيار، وتو هلك القبيع، أو حدث به ما يمنع الفسخ عند ظهور الخيانة بسقط خياره، ولا شيء له من قول أبي حنيفة رضى الله عنه، وهو المشهور من قول محمد رحمه الله تعالى؛ لأنه تعذر الرد مما حدث به من الهلاك، أو غيره، وتعذر الرد بسقط خياره، كما في خيار الرؤية وخيار السرط.

وروى ابن سادة عن محمد رحمه الله تعالى: أن المشتري يرد قيمة المبيع، ويرجع على البائع (بالتضمن)، وكان نفسه أو جعفر يحنأ للمشتري أن يبيع المسمى بثلثي حال، وبثلث مؤجل، فيرجع بنفسه ما بينهما^(١)، وإذا حط البائع عن المشتري، يمس المثلث من باعه مبيعة بما بقي بعد الحط، وكذلك لو حط منه بعد ما باع، حط ذلك من المشتري الثاني مع حصته من الربح، وكان ولاية حط ذلك من المشتري الآخر، ولو زاد المشتري، البائع في الثمن زيادة مانعة مبيعة على الأصل والزيادة جميعاً، وهذا مذهب علماء الثلاثة ورحمهم الله تعالى به، على أن الزيادة في الثمن والحط عنه ملحق بأصل العقد، ويحمل كذا العقد ورد ابتداء على هذا القدر، وقد مرت المسألة من قبل، قول محمد في الكتاب لو حط عنه بعد ما باع، حط ذلك من المشتري الثاني مع حصته من الربح، إشارة إلى أنه لا يحط بذلك عن المشتري الآخر بنفس الحط عن الأول ما لم يحط عنه.

وهذا فصل قد اختلف المشايخ ورحمهم الله تعالى فيه، منهم من قال: لا نحط ذلك من المشتري الآخر ما لم يحط، ومنهم من قال: يحط عنه بنفس الحط عن الأول.

١٢٧٣٢ - ولو اشترى ثوباً، ولم يتقدّمه، ثم باعه مبيعة، حاز، فإن أحرش من شهر بعد ذلك، لم يلزمه أن يخرجه عن المشتري الثاني، ولا يتبى هذا الحط.

١٢٧٣٤ - ولو اشترى ثوباً بعمرة، فباعه مبيعة بائني عشر، ثم اشترى ثوباً بعشرة باعه

(١) ما يبر، منقول من الأصل، وإنما أثبت هذه العبارة من ...

مراجعة على أمية في قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه ، قال أبو يوسف ومحمد ، رحمهما :
 قد تدلى : ببيع مراجعة على عشرة ؛ لأن الشراء الذي شراء حديد ، فيشترى عليه بيع المراجعة ،
 كما لو باع المشتري من ثالث ، ثم إن البائع اشترى من ذلك الثالث ، ولأبي حنيفة رضي الله
 تعالى عنه أنه ما باع أولاً ، وبيع ، كان الربح محض شرف الصفوة ، ما يرد بالعيب ، أو يظن
 لعقد يبيع من الأصابع ، فلما اشتراه منه بعد ذلك ، نأكد الربح ، وانأكد إثبات من وجه ،
 فصار كأنه اشترى الربح واشترى بذلك النصف ، فيعتبر مقدار الربح من الثمن بمقابلته ، وبغير
 الباقي ، فإقامة الثوب ، وبيعه مراجعة على ذلك الثمن أحسن ، لأن ما بال المراجعة ، يحدده فيه ،
 لأنه من باب الربح ، فالحق النسبة فيه الحقيقية ، عدلى هذا عند أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه لو
 اشتره عشرة ، وباعه عشرين ، ثم اشتره بعشرة ، لا يبيع مراجعة أصلاً - والله أعلم -

نوع آخر فيما يحدث بالسلعة مما يجب أن يبين وما لا يجب :

١٢٧٣٥ - وإذا حدث عيب في يد كبايع بالمبيع ، أو في يد المشتري ، بأفقه صدوقية ، أو
 من البيع ، فله أن يبيعه بجميع الثمن من غير تناقص عند علماء الثلاثة رحمهم الله تعالى ؛ لأن
 جميع ما يقابله الثمن قائم ؛ لأن الثقات وصف ، والأوصاف لا يقابله شيء ، من الثمن إذا حدثت
 من غير صاع أحد ، ومعنى أداء الأمانة بالصدق ، وهو هادئ إذا بقي جميع ما يقابله الثمن ،
 ولو كان الحادث من بعده ، أو فعل أحس ، لم يبيع مراجعة حتى يبين ، أما إذا حدث بفعله ،
 فلأنه حبس جزءاً من المبيع بعتابه ، والأوصاف إذا صارت مفهولة بالتنازل ، صار لها حصص من
 الثمن ، ألا ترى أن البائع إذا أضاف شيئاً من أوصاف الموقوف عليه ، يصفه حصته من الثمن ،
 وأما إذا حدث من غير نجوى ، فلا خيار له إلا حتى يرجعه للمصدر عليه ، فيكون المشتري حابس
 بثمن جرمه الموقوف عليه ، وذلك معه من بيع المراجعة حتى يبين .

١٢٧٣٦ - ونحو من يشتري عدداً وقصداً ، ثم جاءه أخور ، أو أعمر ، لم يبيع
 مراجعة ، وكل ما يقصده مما يحدث من العيب عنده بقدر ما لا يتخاين الناس في مثله ، لم يبيع
 مراجعة ، وكذلك إذا جاء بالبائع ، وكذلك إذا حدث من المبيع ثاء ، وهو فاسد في يده ، فاشترى
 والبايع والأوصاف ، أو هلك بفسده ، أو بفعله حتى ، لم يبيع مراجعة حتى يبين ، أما قبل
 الهلاك فلا يستعمله من نفس البائع له حكمه المبيع عندنا ، ولهذا يمنع الميرد بالعيب ، ولو باع

الأصل مباحة من غير بيان ، سواء كانت من المصحف أو من ذلك نوع خذانه ، وأما إذا حدث بطلانه ، أو بطلان جسي ، فلا امر ، ولم يفت بأنه مملوكة ، جزأه أن يبيعه مباحة من غير بيان ، وأما إذا كان بالأمر والأمر من ، حذر به أن يبيعه مباحة من غير بيان ، لأن المصلحة كانت متولدة من البيع ، وبهذا لا يمنع استيفاء ما ترد بالبيع ، فلا يكون حائلاً شيئاً من المصروف عليه باعتبارها ، ولأن المصلحة من المصلحة ، واستيفاء المصلحة لا يمنع من بيعها مباحة ، وهذا لأنه لا يفتى عليها بيان ، ما زال من المصلحة ، فإذا كان مستقلاً عن المصلحة لا يمنع من بيع مباحة ، فكذا المصلحة من المصلحة .

١٢٦٣٧ - قال : ولو شترى جارية ثيباً له طهره ، جزأه أن يبيعهها مباحة ، وإن كانت مكراً ، لم يبيعهها مباحة ، حتى يبيد ، والفرق هو أن المستوفى في شرط البيع لا يقاسه شيء من ذلك ، لأنه ليس مال ، فصار بمنزلة الاستحدا ، وإن لم يفت ذلك بفوقه ، في عين الملك ، بدلالة ما يفتى مكراً ، لأن المصلحة جزء هو مال ، وبطلانها شيء من الثمن ، فصار بالنتيجة بمنزلة الجرة .

١٢٦٣٨ - قال : ولو اشترى نسوة ، لم يبيعه من بركة حتى يبيد ، لأن الأصل بطله كونه مستقلاً ، فإنه إذا كان في الثمن لأجله ، وألحق به بطلانه ، فصار حائلاً شيئاً ، ثم إذا كان أن يبيعه أحدهم ، لم يبيعه غير كي المير ، وذلك لا يجوز من غير بيان ، فهذا في الأصل المير ، فلو لم يكن لأجل ميره ، إلا أنه عندنا فيه معهوداً فيما بين التجار ، من البيع ببيع الشيء من إسنده ، ولا يملكه بأشئ جف ، بل بأحد من محبتي كل شهر ، وفي كل عشرة أيام ، من عليه أن يبيع ، ذلك في بيع المير بركة ، أكثر التنازع أنه يبر عليه ذلك ، وروى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه لا يبيعه مباحة حتى يبين ذلك حلاله ، وبه أخذ بعض المتأخرين رحمهم الله تعالى .

ثم في الأصل المير ولو إذا باعه من غير بيان ، وعلم به المير ، أنه الخبار ، إن شاء ، ونفى به ، وإن شاء ، وفي ذكر المصلحة في الأصل .

١٢٦٣٩ - وفي الجامع الصغير : وتصير هذه مسألة دراية فمن اشترى شيئاً ، وصار مبيعاً فيه غشاق غشاق ، أنه لا يرد على البائع بحكم المير ، وإليه أشار محمد رحمه الله

تعالى في كتاب. نصبح في باب الصلح عن العيوب، وكان القاصي الإمام أبو عني التسمي
 يحكي عن أستاذة يقول: في المسألة روايتان عن أصحابنا رحمهم الله تعالى، وكان يفتي برواية
 أنرد رفقاً بالنام، وكان القاصي الإمام صذر الإسلام أبو اليسر، والقاضي الإمام دكن
 الإسلام أبو بكر ثورنجري، والقاضي الإمام حمزة الدين ترمينموني حدى رحمهم الله تعالى
 يفتون أن البائع إن قال للمشتري: قسمة متاعى كذا، فو قن: متاعى يساوى كذا، فاشترى به،
 على ذلك، نه ظهر بخلافه، أو له أنرد بحكم التفرير، وأما إذا لم يقل ذلك، فليس له الرد،
 وعبرهم كانوا لا يفتون بالرد على كل حال، والصحيح أن يفتى بالرد إذا وجد التفرير، وبذوره
 لا يفتى بالرد^(١).

١٣٧٤- قال: وأبو اثنرى من إبان بلدين عني، كان نه أن يبيعه مربية على قدر
 الدين، ولو صلحه من الدين عني ثوب، لم يحز نه أن يبيعه مربية حتى يبين. والفرق وهو أن
 مبنى الصلح على الخط، والتجوز بدون الحق، واثنرى الثاني اعتمد بمكاسة الأول، فإذا فرق
 الأول المكاسة في عقد الصلح، كان في بيعه مربية من غير بيان نوع حبانة، فلا يفعل، وأما
 الشراء فمبناه على المكاسة، وكان الشراء بالدين والثمن، فقد سواه، فجاء نه أن يبيعه مربية
 من غير بيان.

وعني أبي يوسف رحمه الله تعالى في فصل الصلح: أنه إذا زاد في ثمنه أكثر مما لا يتخاض
 الناس فيه، فإنه لا يبيعه مربية حتى يبين، وإن كان أخذه بقبضته، أو بنحو ذلك، ساعه مربية
 من غير بيان أو مائتى من جنس مائة الشراء بعد هذا إن شاء الله تعالى^(٢)، قال: قال أبو
 حنيفة رضي الله تعالى عنه: إذا اشترى من لا تجوز شهادته له، لم يحز نه أن يبيعه مربية حتى
 يبين، وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى: نه أن يبيعه مربية.

١٣٧٤١- وأبو اثنرى من عبيده، أو مكاتبه، لم يحز بيعه مربية بلامتاق حتى يبين،
 فوجه قولهما: إنه ليس لأحدهما في مال صاحبه ملك، ولا حق ملك، وكما في ذلك بمنزلة
 الأخوين، بخلاف العبد والمكاتب، لأن كسبه العبد لولاه، وما حصل لمكاتبه من وجه كان
 لولاه، وكان الشراء عدماً من ذلك الوجه، بخلاف ما نحن فيه، ولأبي حنيفة رضي الله تعالى
 عنه إما يحصله المرء بمنزلة ما يحصله نفسه من وجه، ولهذا لا تقضى شهادته لولاه.

(١) وفي م: لا يفتى بالرد في القدرى

(٢) ما بين المصنفين صافط من الأصل، وإنما ألفت منه العبارة من م.

فباستئجار هذا المرح صارتوا في حقه بمنزلة العبد والمكاتب ؛ ولأن مسامحة بعض هؤلاء مع البعض من الماملة أمر ظاهر ، فثبت ، معنى الحيانة بترك البيان .

١٢٧٤٢ - وفي المتن : إذا اشترى الرجل عبداً بغلاء ، والريادة مما لا يتفاضل الناس في مثله ، فله أن يبيعه مراجعة ، ولا يبين ، وإذا جاورت الزيادة ذلك ، والمشتري يعلم ، لا يبيعه مراجعة ما لم يبين ، وإن كان لا يعلم وسعه أن يبيعه ، ولا يبين ، قال : وإذا كانت الزيادة في الأمر البين الذي لا يحتاج الناس إلى تبين فيه للحياة ، فليس عليه أن يبين ، نحو أن يشتري فلاناً بدينار ، فهد معروف فيما بين الناس أن النفس لا يباع بدينار ، وإن باع هذا ، ولم يبينه ، وسعه ، إلا أن يشترطه منه من جهل ذلك ، فإن كان كذلك لم يبيعه حتى يبين ، كما يبين في النسبة .

١٢٧٤٣ - وفيه أيضاً : وهب نرجل ثوباً على عرض اشترطه ، وتقابضا ، فليس له أن يبيعه مراجعة في قياس قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه ، وهذا مثل الصلح ، وأما في قياس قول أبي يوسف رحمه الله تعالى إن كان العرض مثل قبعة أنهية ، فلا بأس بأن يقول : قام على بكذا ، ولا يقول : اشترينته بكذا ، وكذلك إن حط عن العرض ما يتفاضل الناس فيه ، وإن حط أكثر من ذلك ، لم يجز له أن يبيعه (حتى يبين) ، وإذا راسم سماعة : عن محمد ، إذا وهب نرجلي داراً على أن يعوده منها ألف درهم ، وتقابضا حان له أن يبيعه [١] مراجعة يالأنف ، يقول : قام على بكذا ، أو للشئيم أن يأخذها بالشفعة بأنف .

١٢٧٤٤ - وفي نوافذ هشام : قال : سألت أبا يوسف رحمه الله تعالى عن رجل اشترى من رجل صناعاً بدينار ، فله أن يبيعه مراجعة ، وهذا المتاع إن أمكنه أن يبيعه ، لم يشتره من ذلك الثمن بالتصريف ، قال : إذا كان هكذا ، فلا يبيعه مراجعة حتى يبين ؛ لأنه قد حاباه .

١٢٧٤٥ - وفيه أيضاً : إذا اشترى عبداً بألف درهم يبيع لها صرف وتقدر في ثلثة غلة لا صرف لها ، فإنه يبيعه على الغلة التي تغذها ، لأن قبول البائع نقداً دون نقد ، حط عن الثمن .

١٢٧٤٦ - وفي نوافذ هشام : قال : سألت أبا يوسف رحمه الله تعالى عن رجل اشترى ثوباً بمئة دراهم ، وتقدر ثوباً ، قال : من قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه - يبيعه مراجعة على عشرة دراهم ، وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى - يبيعه مراجعة على عشرة دراهم ، ثم رجع إلى

.....

يوسف عن قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه، وشك فيه.

قال: وسمعت أبا يوسف رحمه الله تعالى يقول حين اشترى ثوباً بعشرة دراهم مزبغة أنه يبيعه، ويدين، فإن لم يدين، فمعتري الخيار إذا اشترى بصلًا وحمائلًا، وجفتًا، ثم أنفق على ذلك حتى ركب، وحلله بغضة، ثم باعه، وقال: القصة فيه كذا أبيه كذا: يوزنها بلا ربح، وما بقي فأم على بكذا وكذا، فأبى عكه بربح كذا، فهذا جائز استعسانًا من قيل أنه وقع لكل شيء من هذا شيء عني حدة.

١٢٧٤٧- ولو اشترى محتوم خطئة جهنمًا بمختوم شعير بغير عينه، ونقابضه، فلا بأس أن يبيع الخطئة مرابحة، وكذلك كل صنف من الكيل، أو الوزن بصنف آخر.

١٢٧٤٨- ولو اشترى قفيزًا من أخطئة بغير شعير بغير عينه، ثم باع الخطئة بربح ربع الخطئة لم يجز، وهذا بخلاف ما لو اشترى قلب فضة، ثم باعه بربح دوهم. قال: إنا لو اشترينا ببيع ما ورثه عن أبيه مرابحة على ما اشتراه الأب، ولو أقام المشتري بينة أن المشتري ميراث لبايعه من أبيه، كان له أن يرده عينه، ولو قال: "أ" البائع أنه كان ميراثًا، إلا أنه يبيع فيه دين على الميت، واشترته بهذا الثمن، لم يقبل قوله، وله أن يحلف المشتري على نفسه، وإن أقام بينة على ذلك، قبلت بينته، وكانت أولى من بينة المشتري؛ لأنهم قد شهدوا بمثل شهادته في الميراث، وزادوا عليها ببيع الميراث، وشراءه، وكذلك لو قال: "ب" إنه كان ميراثًا لي (إلا أني بعته من فلان، وغضبت لثمنه، وسلمته إليه، ثم إنني اشترته منه بهذا الثمن، قبلت بينته في قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه).

١٢٧٤٩- وروى أبو سليمان عن أبي يوسف رحمه الله تعالى: فحين اشترى عبدًا بتمام عينه، ونقابضه، لم يكن له أن يبيعه مرابحة؛ لأنه لو هنك قبل القبض، انتقض البيع، ولو رده بعيب انتقض البيع، وروى يثرو عن أبي يوسف رحمه الله تعالى بخلاف هذا، وعن محمد رحمه الله تعالى: أنه يبيعه مرابحة.

وجعل رقم بزه، وزاد في رأس المال. وقال للمعتري: أبيه عكه على هذا الرقم، ولم يقبل؛ اشترته بذلك، ولا قال: فأم على به، جاز في قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه،

(١) هكذا في م، وكان في الأصل: "ظ" و"ف" أقام.

(٢) ما بين العنوين سقط من الأصل، ولما كتبت هذه المجلد من ظ.

(٣) هكذا في النسخة ثم، وكان في النسخ الباقية التي توجد عننا: أقام مكان قال.

وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى : إن كان المشتري جاهلاً بذلك الأمر ، فليس له أن يبيعه حتى يقول : زدني في الثمن ، وإن لم يقبل ، وعلم المشتري به بعد ذلك ، فله أن يريده ، وإن كان المشتري ناجراً يعرف ما جرى بين التجار من هذه الزيادة لمعه .

١٢٧٤١ بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في الإجماع : رجل اشترى من أشر ثوباً ، وبطانة ، وجعلها جبة ، وجعل حشوها قطناً وزينها ، وذهب به ، ثم حبس الثمن ، وأحبر الخياط ، ثم قال لغيره : قدم علي بكفا وكذا ، وباعه مراجعة على ذلك ، جاز . وكذلك الرجل يرب الثوب ، فيبضه بالفرور ، والندى اشتراؤه ، ويحسب أجرة الخياط وثمن الفرور ، وقال لغيره : قدم علي بكفا وكذا ، وباعه مراجعة على ذلك ، جاز ، وكذلك لو كان الفرور مبرأناً ، فالنظره مشترى .

ولو بيع ثوبين ، قد اشترى أحدهما بعشرة ، والآخر مبرأناً ، باعهما مراجعة ، وقال وقت البيع : فاما على عشرة ، فهذا لا يجوز ، فإن من قبل . إن الثوب المبرأنت حصص من الثمن ، يرد بها بالحبس ، ويرجع بها في الاستحقاق ، وهو لم يشتره بشيء ، وهذا مخالف لما في وصفه قبله من الثوب له حصص أو البطل لأن ذلك ثوب واحد لا يراعى بعضه بعضاً ، وهذا : ثوبان كل واحد منهما ثوب على حدة .

رجل اشترى عبداً بألف درهم ، وتغلبضاً ، ثم باعه مراجعة على ألف ومائة درهم ، ونفاضاً ، ثم بلغ المشتري الثاني أن أهمل شراء المشتري الأول كان مائتاً ، فخصهم في ذلك ، فأقام بينة عليه بذلك . فقال بائعه : قد كنت اشترينه بألف درهم ، ثم وهبت ، ثم اشتريت بألف درهم ومائة ، ثم يصدق علي ذلك ، فإن طلب بيع المشتري الثاني على علمه ، فإن المشتري شهدني حين وهبته ، واشتريت بألف ومائة استحلقت علي علمه ، ولو لم يدع يبيعه هذا ، ونكر هذه المائة الزيادة أنفها عليه في طعانه ، وهي حسنة من البلد الذي اشترته فيه إني هذه البلد ، فإن كان قد باعه مراجعة على ما أقام عليه ، فأتقون قوله مع بيته ، وإن كان قال : اشترته بألف ومائة ، فباعه على ذلك ، لم يقبل قوله في هذه المائة أنها نفقة ، لأنه قد أقر في عمدة البيع أنها في أصل الثمن .

رجل اشترى ثوباً بخمسة عشر درهماً ، وقد ضمن ، ثم باعه بربيع ده يريده ، وأخبر أنه قدم على بصيرة ، فاقبض عشرة ، وبيعها ، ثم قال عبده : غلظت [نم] ، فقام على بخمسة عشر ،

وكذلك المشتري، فإنه لا تعال بنية المانع على ما ادعاه من رأس المال، وإن صدقه المشتري في ذلك، فإننا نأمنه في: أعطه حصة درهم ونصف. أو رده البيع في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى.

وأما في قياس قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه: فلا يوجد المشتري زيادة، إنما يقال للبائع: إن شئت فأبيعك البيع، وحده الثوب، ورد ما انتقدت، وإن شئت فاعلم أنبيع ما لم يفتقد لا يزداد عليه.

ولو قال المشتري: إنما اشتريته بخمسة، فسمعت. وجعلت رأس مالك عشرة، وأراد استخلاصه على ذلك، فلا يبيع على البائع من قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه، ويصحف في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى.

ولو أقر البائع أن رأس المال خمسة، أو فاعت بذلك بنية، فإنه يرد في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى: على المشتري خمسة ونصف.

وأما في قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه: فلا يرد شيئاً إن شاء المشتري رد البيع، وإن شاء أمسك ما ضمن الذي تقدم، وإن كان ذلكاً، اشتريته تولية في المائتين حسيماً، فإنها يترادفان في الزيادة ونقصان، في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى.

وكذلك قياس قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه في الزيادة. وكذلك لو ابتاعه ببيع درهم على عشرة، فهو على ذلك ثم جميع هذه الوجوه، ثم يزداد.

١٢٧٥١ وفي أنوار من سعادة: عن محمد رحمه الله تعالى: رجل غصب من آخر عبداً، فأبى منه، أو غيبه، فقصى عليه بقيمة المقتضوب منه، ثم ظهر العبد كان لمغاصب ثم يبعه مرابحة على الغيبة التي غرم، ونقول: قام على كفاه، ولا يقدّر، استريت، وهي أنوار هشام: عن محمد رحمه الله تعالى: اشتري جراباً هروياً فيه كذا ثوباً، كل ثوب بعشرين درهماً، أنه يبيعه مرابحة على عشرين، ولو كان للجراب حصصاً ثم يباع على أن يبيع مرابحة بعشرين، وكذلك إذا أبيع، وقدمت التمر بتزلة الخرد، وأما إذا أبيع الصن^١ والعسل. وقد شتره جرافاً، فله حصة من الناس.

(١) ما في المخطوطين من الأصل: وإذا أنت هذه العبارة من .

(٢) في نسخة ب: في البيع.

نوع آخر في بيان مال للمشتري أنه يلزم الزيادة
في بيع المباحة، وما ليس له ذلك:

١٢٧٥٢ - قال محمد رحمه الله تعالى في الأصل اشترى متاعاً، فله أن يحمل عليه ما
أنفق في القمصارة، والخياطة، والكوى، ويقول: قام على بكذا، ولا يقول: اشتريته بكذا
أو كذا يحمل عليه ما أنفق في صبيغ أو غسل أو فتل، ويقول: قام على بكذا، ولا يقول:
اشتريت بكذا^(١)؛ لأن ذلك كذب وخيانة، وإن قال: فلتك، ثم علم المشتري، فله الخيار، إن
شاء أخذ، وإن شاء رد؛ لأنه خيانة، وهذا قوله أبي حنيفة وأبي يوسف وحكما الله تعالى،
وقال أبو يوسف: في مسألة القمصارة والغسل والصبيغ، لأنه لا خيار للمشتري؛ لأن الذي
أنفق في الصبيغ والغسل والقمصارة شراء أيضاً، ولا يكون هذا من باب الخيانة، والأصل في
جنس هذا أن يقال: ما جرت عادة التجار بالخاق برأس المال، يلحق برأس المال، وما لا فلا،
أو نقول: ما أثر في التبيع، ويؤدبه مالبة المبيع صورة ومعنى؛ فله أن يلحق برأس المال، وما لا
فلا، ولا يحمل عليه ما أنفق على نفسه في صفراء، وأما الرقيق فله أن يلحق بهم طعامهم
وكسوتهم بالمعروف.

١٢٧٥٣ - وفي المتن: وفي الرقيق يحمل أنماثهم وطعامهم وكراههم، ولا يحمل
عليه كسوتهم، ويضم أجرة الراعي استحساناً، قال شمس الأئمة الخليلي رحمه الله تعالى:
لو كان في موضع جرت العادة فيما بين التجار بالخاق برأس المال، يلحق به
أيضاً، والباج الذي يؤخذ في الطريق لا يلحق برأس المال، قال رحمه الله تعالى: لو كان في
موضع جرت العادة فيما بين التجار بالخاق برأس المال، يلحق أيضاً، ولا تضم أجرة الطبيب
والرائض، والبيطار، وجعل الآبق وأجرة الحجام، وأجرة السمسار تضم إذا كانت مشروطة
في العقد بالإجماع، وإن لم تكن مشروطة، بل كانت موسومة، أكثر المشايخ رحمهم الله
تعالى على أنها لا تضم، ومنهم من قال تضم، ولا يضم أجرة الدلان بالإجماع، بخلاف أجرة
السمسار إذا كانت مشروطة في العقد، أو لم تكن على قول بعض المشايخ رحمهم الله تعالى،
وذكر في البراءة: أن أجرة السمسار لا تضم من غير فصل.

١٢٧٥٤ - وفي المتن: ويحمل على الثمن كراه المصفينة، وكراه الدابة التي حملته،
ويقول: قام على بكذا، وفي الدواب يحمل على أنماثها عن العلف، ولا يحمل ثمن الجلال

(١) ما بين المتعاقبين ساطع من الأصل وأنيقته من ظروم وف.

والبرائع، وكذا في الرقيق لا يحتمل على الثمن ثمن العطر والإدمان، وكذا لا يضم كل ما حارز الموت من الطعام والإدام، ولا يضم أجرة سائق أرفيق، وحافظ الطعام، والمتاع، وما عسى يده من قصارة أو خياطة، أو ما أشبه ذلك من الأعدال لا ينضمه إلى رأس المال، وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى: لا يضم إلى ثمن الرقيق ما أتفق عليه في تعليم القرآن والكتابة والصناعة والشعر - وغير ذلك.

١٢٧٥٥ - وقال صاحب رحمه الله تعالى: وإذا اشترى تولية، واستأجر من ينضمها ضم آخره إلى نفسها، وببعضها مربعة على ذلك كله؛ لأنه يزيد في نفسها وأما الباقوت: فما كان يتضم ذلك لا يحتسب بأجره في الثمن، وما كان منه يزيد الثمن حبراً، أو لا بد منه احتسب بأجره ذلك، وفي الطعام لا يضم أجرة الكيلين إلى رأس المال، وتضم أجرة البقالين، وإذا جثص الدار، أو طنب، أو نوى بشر، فإنه يضم بشر ذلك، واحتسب الأجر إلى ثمن الدار، ولا يضم الخمر، سوا، حقر ترماء، أو شر بالوعة. وأما البنية^(١) في الأرض فيحتسب ذلك في ثمنه، وكذلك الخفة في الكراب، وكسح الكروم، أو سقف الأرض لم يحتسب ذلك في رأس مالها، وكذلك إذا سقى النخل والكرم والشجر.

وأن أحدث في الأرض زرعاً، أو كرمًا، أو شجرًا، أو أتفق في سقيها، يحتسب بذلك في رأس المال ما نفى فيها، فإذا ذهب ذلك من الأرض، لم يحتسب بشره، ما أتفق من قبل أن تنفعه بلاء كانت للنخل، والشجر، فإذا ذهب ذلك لم يبع مزيجه إلا هلى الثمن الذي اشترىها به.

١٢٧٥٦ - وإذا اشترى ثمر نخل، فإنه يحتسب بأجرة المصا، ولا يحسب بأجرة محافظ.

١٢٧٥٧ - وإذا اشترى شاه، واستأجر من يديها ويملحها، فإنه يضم ذلك كله إلى رأس المال، وكذلك إذا اشترى حشاً، واستأجر من يضره أنية حسب بذلك. وكذلك الحشبع أيوب، وكذلك الرجل يشتري الخطب، ويشتد به حشاً، فإنه يحتسب أجر الموجد، وأجر الأثون^(٢)، وأجر البقالين، وإذا اشترى عملاً، وأتفق عليها في علمها،

(١) وفي الصحاح: ق و م : الماء.

(٢) الأثون: الثريد الكبير كموء الحامض والمصا: داء يلهه: موء الحامض.

وأصاب من ألتأبها ، وأصرأفها ، ودرأ ذلك الحق الفصل من التفتة برأس مالها ، ونظر هذا ؛ وحل شترى وجاجة ، وقصها ، فباعت عبده بالبر بضة ، فباع البضات بمره ، ثم أود أن بيع الدجاجة مراجعة إن ألتأ على الدجاجة فتر ثمن البضات ، حر ؛ لأنه جعل ثمن البيض عوضاً عما ألتأ ، وإن لم ينفع لا يحوز . هذا هو الأصل في حس هذه المسألة ، أن قدر ما أصاب من الزيادة إذا ألتأ من ماله ، لا يذمه بئذ ذلك في بيع المراجعة .

نوع آخر في بيع [بعض] "ما شترى مراجعة :

١٦٧٥٨ - إذا كان البيع جلسة مما يكال ، أو يرون أو بعد غير فتأوت ، كان للمشترى أن يبيع بتمش تلك التحمل على نصف الثمن ، وبم أربع مراجعة ، لأن [لا] "ما يفاوض . فالتن فيه يتقسم على الأجزاء ، فنصف الثمن يكون على نصف بقر ، ونس النوع يكون ربع الثمن " بقر ، فبيع النصف منه مراجعة على نصف الثمن ، وبيع الربع منه مراجعة على ربع الثمن ، وإذا كان مختلفاً مالاً لا يكال ، ولا يوزن ، فإن باع نصف " مشاعاً مراجعة ، حار بأن اشترى حرات مروي ، وباع ربع جميع ذلك ، أو نصفه بربع الثمن . أو نصفه ، لأن كل جزء من المضاع معلوم الحصة بالعدد ، فصار كما هو الذي لا يتأوت ، وإن باع مائة مائة مائة ، فإن باع ثلث مائة في الحرات ، وكان الثمن في الأصل خمسة ، لم يبعه مراجعة ؛ لأن الانقسام فيما يفاوض باعتبار القصة ، وتوزيع معرفتها الخرد ، والطن ، وحر ، في ذلك السهو ، وأغلط ، وإن سمي بكر واحد ، تعاضاً ، جاز يبعه مراجعة على ما سمي من ثمن أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه وأبي يوسف رحمه الله تعالى ؛ لأن حصة كل واحد من الثمن معلوم بقر ، وقال محمد : لا يبيعه مراجعة ؛ لأن من عادة التجار صم الردي ، أو الجليل في البيع منه واحد مع الفضل ، ليرغب المشتري في شراء الردي ، لأنه من المقصود في الجيد ، وإن غلب المانع في بيع الجيد . أنه من المقصود في بيع الردي ، فلو جوزنا له بيع أحدهما مراجعة من جازي ردي ، يبيع الردي ، يجل لمن الجيد ، وفيه من الحسنة ما لا يفتي .

(١) هكذا في نسخة .

(٢) هكذا في م . و .

(٣) هكذا في النسخ خلافة التي حدثت ، وكان في الأصل ثمن الربع

(١٤) م . و . حسبها لا م نص .

١٢٧٥٩- وإذا اشترى ثوباً واحداً، واشترى نصفه، فبشئ له أن يبيع النصف الباقي بنصف الثمن، وإن كان الباقي نصف الثوب باعتبار الدرهمان؛ لأن الثمن في الثوب الواحد لا ينقسم باعتبار عدد الدرهمان؛ لأن الدرهمان من ثوب واحد، كما يتفاوت، وإنما ينقسم باعتبار القيمة، فبشئ أن لا يكون ثمن النصف الباقي من حيث الإحاطة، وإنما ينقسم، وكذلك إذا اشترى ثوباً واحداً، أو أراد أن يبيع ذراعاً منه، أو يريد ذراعاً منه، ويأخذ مراحضة على ما يخصه، لا يجوز، إ� لأن الثمن يوجب نقصاً في هذا النوع، فكذلك إذا اشترى ثوباً، وعينه، أو لأن ما يخصه من الثمن غير معلوم من حيث الإحاطة واليقين؛ لأن الثمن لا ينقسم باعتبار عدد الدرهمان، وكذلك إذا لم يميزه، ولكن عين ذراعاً في جانب واحد، لا يجوز أن يبيعه مراحضة للمعنى الثاني، وإذا لم يعين، وأراد أن يبيع ذراعاً منه بما يخصه، فقد احتلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه، فقال بعضهم: بفقد العقد عندهم جميعاً، وإذا فقد العقد، لا يتصور المراجعة، وقال بعضهم: بفقد العقد عند أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه، وعندهما لا يفقد، ثم في الخلاف، ويجعل المذبح مفاعلة من السهم، فمضى كان الثوب منسرة أذرع كان ثمة عشر الثوب بعشر الثمن، وذلك جائز.

١٢٧٦٠- وإذا اشترى رجلان مكيلاً، أو موزوناً، أو معدوداً لا يتفاوت، واقتساماً، جاز لكل واحد منهما أن يبيع حصته مراحضة؛ لأن النسبة فيما لا يتفاوت عشر إفراداً، ومعنى التبدل فيها ماقط، فيكون ما في يد كل واحد منهما كأنه حين ما كان له من النسبة، ولو كانت الحصص مختلفة، فاعتسماها، لم يجز لأحدهما أن يبيع حصته مراحضة؛ لأن النسبة فيما لا يتفاوت إفراداً من وجه مبالغة من وجه فيما في يد كل واحد منهما نصه؛ لأن له قبل النسبة، ونصفه بذلك عما وصل إلى شريكه من نصيبه، فصار كأنه شترن ذلك نصيبه، فلا يبيعه مراحضة.

١٢٧٦١- وفي المتن: إذا اشترى ثوباً عشرة دراهم، وقطع نصيبه وباعه، ثم باع السبق الباقي مراحضة على عشرة دراهم، ثم علم المشتري بذلك، فهو بالخيار، إن شاء أخذ بجميع الثمن، وإن شاء ترك من قبل أن التفتين يتفاضلان، أضر إلى أنه لو ترك أن يأخذ هذا النصف بنصف الثمن، ليس له ذلك؛ لأنه من ثمن هذا النصف، وهو جوهري، فإذا جنى شترى ثوبين صمقة واحدة بعش واحد، ثم باع أحدهما مراحضة على جميع الثمن، وعدم الشترى

ملك - فهو باختيار ، وإن شاء أحد من المبيع الثمن ، وإن شاء تركه ، وليس له أن يأخذ هذه المباحة
بـ مائة ، لأن ثمنه مجهول

١٦٦:٢ - وفيه أيضًا : رجل اشترى ثمة ، وفيه يسهل ، فخذ رجل غيرها ، فخذ لها ثمة ،
فإن يبيعها على ما يضي مباحة ، فإن الحلاك أبو الفضل رحمه الله تعالى : هذا حلال حبوب
أصل

١٦٧:٣ - وفيه أيضًا : رجل اشترى ثمة ، وفيه يسهل ، فلهذه ثمة لها ، فباع هذه من ، فخذ
نفسه ، ثم يخل أنه لن يبيع الثمار مباحة على ما مضى من ثمن أن ذلك بالحرر والنظر

مسائل هذا النوع في الاختلاف في المباحة ورأس الثمن:

١٦٧:٤ - قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع : رجل اشترى ثمة فباعه بثمنه
عشرة ، ودفع ثمة رجل ثمة اشتراه بعشرة ، وقبضه عشرة من لبيبة مع ثوبه ، فباعه فأمور
ماض جاز عسبة ثمة رجل ، وقال : إنها ثمة على عشرة ، فذا أبيهما مباحة مع عشرة ،
فأشترى أحد عشر ، فذلك ، بقسم الربح عسبة مباحة : لأن مري واحد منهما عشرة ، فاشترى
في لبيبة ثمة فباعها بعشرة الأخر ، وأكر الثمن في ربع المباحة بدسهم على قدر
رأس الثمن في البيع الأول ، ولا ينقسم على قدر عسبة في البيع الثاني ، لأن المباحة يبيع بثمن
الثلث الأول وزيادته ، فيجعل في كل كاسية من ثمنه : ول واحد السري الثوب بالثوب الآخر
عيا ، وأردده ، فقال الشيخ : كان ثمن كل واحد منهما عشرة : لأن الأخر اشترى ثوبه بعشرة ،
وأنا اشترى ثوبه بعشرة ، ففقد الثمن وهو ثلاثون ، ففقد عسبة عسبة مباحة ، فذلك أن ثمة
بخسة عشرة : قال المشتري : لا ، بل كان الثوب ذلك ، وقد اشترى بثمنه عشرة واحدة ، فباعها
عسبة ثمن في البيع الأول خمس ثمة في ثمنها ثلثها ، وانقسم الثمن الذي وهو ثلاثون عسبة
أشترى ، فباعه بثمنه ثمن من ثمنه : الربح عشرة ، فأما ثمة هذا الثوب ، فثلثون فلول
لأن ثمنه مع ثمة : لأن ظاهره قوله البائع : عد ثمنه ثمة ثمة ثمنه : لأنه قال : فباعها على
عشرة ، وهذه اللفظة إنما تشمل في هذه واحدة ، فيكون ثلاثون ثوب المشتري مع ثمة على
العشرون ، فباعه بثمنه أن الأمر كذا قوله البائع ، فإن حجب ثمة ، فأخذه من البائع عشرة ، وجمع
الذائع على الأمر بحصة عشرة : لأن في زعم البائع أن حقه قبل الأمر في خمسة عشرة ، ووزعه
معبر : وإن قلنا لبيبة ، فليبيبة ثمة المشتري أيضًا ،

وأما ثمة المشتري الثوب فأمور ، وسأله معانيها ، فالقول قول المشتري أيضًا ،

ج ١١ - كتاب النجوع - ١٩٨ - الفصل ١٥ : بيع المراجعة والتولية والوضعية

لنا، ويقال للمشتري - قد أقر لك البائع رباذه خمسة، فإن شئت فصدقه، وإن شئت فأنكرها.

١٢٧٦٤ وفي المتن: رجل اشترى عبداً بمائة دينار، ورجل آخر اشترى جارية بمائتين، فوكل أحدهما صاحبه سبع مملوكه مع مملوك نفسه مراحه، أو مسومة^(١) على أي حال، وأن جمعهما، فقال الأمر للرجل - إنهما قاما بثلاثمائة، فصدقه المشتري - ومراحه^(٢) ورجلنا. واشترى صاحبا، وقبضهما، ثم وجد بالعبد عبثاً، وأراد رده، فقال للبائع: رأس مال هذا مائة، وكذبه المشتري، وحلف على علمه ما يعلمه قام بالذي قلت، فإنهما يقومان قيمة عبده، فيرد المبدأ بالذي يعسبه من القيمة، فإن أصابه أقل من المائة، يقال للمشتري: أن البائع قد أقر لك بضل، وإن شئت فصدقه، وإن شئت فأنكره، وإن كان يصيبه أكثر من نصف الثمن، رده البائع عليه، فلم للمتع غرم لم يقبضه، ولا يرجع به على صاحب الجارية.

١٢٧٦٦ - قال في الخاسع: ولو كان المشتري هو الذي ادعى أن نسرا^(٣) الشوبن كان صفتي، كل واحد بمشروء، وقال البائع: من كانت الصفقة واحدة، فالقول قول البائع، فإن وجد المشتري العيب بثوب الأمر، رده بمشروء، وإن أقام البينة، فالبينة بينة للمشتري؛ لأنه ثبت زيادة صفقة، وزيادة ثمن الردود بالعيب، وإن وجد العيب بثوب الأمر، رده بحصة عشر، لأن المشتري ادعى فيه خمسة عشر - وقد أقر له البائع بخمسة ردة، فإن شاء صدقه، وأخذ منه، وإن شاء تركه، فإن مثابنا رحمهم الله تعالى: هذا إذا كان البائع مصرأ على إقره، فأما إذا لم يكن مصرأ على إقراره، لا بأحده شئت الخمسة لأردده، فإير الأيل بتكذيب المشتري، ولم يذكرهم أن البينة بينة للبائع؛ لأن البائع بينة لا يثبت لثقة حقا.

مسائل التولية:

١٢٧٦٧ - بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى: في رجل اشترى جارية بألف درهم، فوالت عند الشترى وأراد، ثم ولى البائع رجلاً^(٤) إليه ما وأدها، قال الحاكم أبو الفضل: هذا خلاف جواب الأصل، وإذا ولى رجلاً^(٥) شيئاً بما قام عليه، ولم يعلم المشتري بكم قام

(١) هكذا في م، وكان في الأصل و ح و ف: مراحه وسارحه.

(٢) هكذا في م و ظ، وكان في الأصل و ح: وأرجحه.

(٣) ما في المعرفين: اتفاقاً من الأصل وأثبتت من ظ وم وه.

عليه ، فالبيع فاسد ، فإنه أعلم البائع المشتري بكم قام عليه ، فاشتري بالخيار ، إن شاء أخذه ، وإن شاء رده ؛ لأن الذي قام عليه اسم لما اشتراه به ، ولا لحقه من المان إلى التحقق بالثمن ، وذلك لا يعرف إلا بين البائع ، فإذا لم يبين ، كان الثمن مجهولاً ، ففسد البيع ، فإن أخذه بعد ذلك ، صح ، يريد به إذا أغنمه في المجلس ، وهذا لأن ساعات المجلس كمساعة واحدة ، فصار الإعلام في آخر المجلس كالإعلام في وقت العقد .

١٢٧٦٨ - وفي القذوري : لو باع شيئاً بربيع ده يارده ، ولم يعلم ما اشتراه به ، فالبيع فاسد حتى يعلم المشتري ، فيختار ، أو يذبح ، وهذا رواية ابن رستم عن محمد رحمه الله تعالى ، وروى ابن سماعه عن محمد رحمه الله تعالى : أن البيع جائز ، وتأويله : أنه موقوف على حق وصف الجواز بحكم الجواز إذا زالت الجهالة بدلالة ما فسّر أنه هو ذلك الشيء ، فالبيع فاسد ، ويلزمه فيمنه ، وهذا دليل على أن العقد محكوماً بفساده ، ووجب الخيار ليكشف حال الثمن عند الإعلام بعد أن يكون ملبساً .

١٢٧٦٩ - روى الحسن بن زياد عن أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه : فممن اشتري ثوبين بمائة درهم ، وقبضهما ، ثم ولي رجلاً على أحدهما بعيته ، لم يجز ، وكذلك لو أنه اشترى في أحدهما بعيته لم يجز ، ولو كان اشتري قبض أحد الثوبين من البائع ، ثم اشترى رجلاً فيهما ، حازت الشركة في النصف المقبوض ، وكذلك لو ولي فيهما رجلاً ، جازت التولية في النصف المقبوض .

١٢٧٧٠ - ولو اشتري جارتين بألف درهم ، وقبضهما ، وباع إحداهما ، ثم ولاهما رجلاً ، فالعولي بالخيار ، إن شاء أخذ الذي لم يبع بهما ، وإن شاء ترك إذا لم يعلم ببيع إحداهما ، وكذلك لو اشترى فيهما ، جازت الشركة في نصف ثمن لم يبع ، وإن لم يبع إحداهما ، لكنه أحق إحداهما ، أو مات ، ثم ولاهما رجلاً ، أو اشترى فيهما ، جاز في الأمة الحية منهما .

وروى الحسن بن أبي مالك عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أن أحد الشبهين إذا كان طعاماً غير مقبوض ، فولاهما رجلاً ، لم يجز التولية في الآخر ، لأن بيع الطعام قبل القبض لا يجوز بالإجماع ، قال الحسن : وروى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى غيرها قال : إذا كان لا يختلف في زهاله ؛ لأنه ليس بمال أفسدت البيع في الآخر ، وإذا كان لا يختلف في إبطاله لعلة عارض ، وهو مال أجزأت البيع في الآخر .

مسائل الموضيعة:

٢٧٧١ - الأصل فيه ان يصح قدر الموضيعة إلى رأس المال، ثم يسقطها من الجملة، ويكون الثمن ما بقي. ومثاله: إذا اشترى ثوباً بعشرة دراهم بوضيعة ده يارده، فذلك يجعل كل درهم من رأس المال أحد عشر جزءاً، فتكون الجملة مائة (أو عشرة)، يسقط منها جزء من أحد عشر، وذلك العشرة يبقى هناك مائة، وهي تسعة دراهم. والآن جزء من أحد عشر جزءاً من درهم، وإنما جعلت كل درهم على أحد عشر جزءاً؛ لأنه ما يارده بوضيعة ده يارده، ألف درهم. الموضيعة جزء من أحد عشر جزءاً، فيجوز كل درهم أحد عشر جزءاً لهذا، فيصير الجملة مائة وعشرة أجزاء، يسقط من كل أحد عشر واحد، يبقى مائة، وهي تسعة دراهم، جزء من درهم، وعلى هذه القياس يحري ثياب، حتى لو باعه بوضيعة ده يارده، يجعل كل درهم اثني عشر، فيكون مائة وعشرين، يسقط منها عشرون، بقي هناك مائة. وهي ثمانية دراهم ثمان دراهم.

١١ : ما بين المعرفين سائط من الأضراس والنبات من طوموف.

١٢ : ما بين المعرفين سائط من الأضراس والنبات من طوموف.

الفصل السادس عشر في الاستحقاق، وبيان حكمه

١٢٧٧٢ - المستحق الليم عنى المشتري بموجب توقف العقد السابق على إحازة المستحق، ولا بموجب قبضه، وبمضاه فى ظاهر الرواية، وعن أبي حنيفة رضى الله تعالى عنه أن الخصومة من المستحق، ومطلب الحكم "من القاضي دليل انقضاء العقد، فيتقضى به العقد، كما يتقضى به بيع النقص، حتى لا يحمل إجازة المستحق بعد ذلك، وعن أبي يوسف رحمه الله أن أخذ المستحق العين يحكم له بضم النقص "أ"، فيتقضى به العقد، وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى رواية أخرى: أن المستحق إذا ذل - بالخصومة - أرقب البينة لا أجبر العقد، فتحكم له، لا بتقضى العقد، ويعمل بإجازته، وإن لم يقل ذلك، لا يعمل بإجازته.

وفى ظاهر الرواية - ليس بشيء من ذلك دليل النقص، أما الخصومة ومطلب الحكم للأول، إلا أن الاستحقاق، وانقضاءه، والاستحقاق لو كان ناشئاً ظاهراً يوم البيع، لا يمنع انعقاد الليم، فلهذا، لم لا يوجب النقص والمضج من طريق الأولى، والأحد يحكم للقاضي مختص، يحتمل التماس والتأويل، ويحتمل النقص والتقصير، ويعقد جائز بيقين، فلا يثبت النقص بالشك، وإذا أجاز المستحق البيع، وعمل بإجازته، كالمؤمن بالمستحق، ولكن استأنع يقضه، ويدفعه إلى المستحق.

١٢٧٧٣ - وإذا كان المشتري مستأجراً واحداً، كالمؤجر الواحد، والعبد الواحد، فالمستحق به ضمه إلى القرض، أو بعده. فلهذا، فى الآخر، لأن الصيغة تفرقت على المشتري قبل التمام، وإن استحق أحدهما بعد القبض، فلا خيار له فى الآخر، وإن تفرقت الصيغة قبله، لأن تفرق بعد التمام، وإن كان المشتري مكبلاً أو سوزوفاً، والمستحق بعضه، فالمشتري الخيار فيما يتيه به شاء أخذ به الحصة، وإن شاء تركه.

١٢٧٧٤ - وإذا كان المشتري شريكاً، كالتوطين، والعبدان، فلم يقضيهما حتى استحق أحدهما، أو قبض أحدهما، فالمشتري الخيار فى الآخر، لأن الصيغة تفرقت على المشتري

(١) وفى نسخة هـ: الحكومة.

(٢) على المعنويين سادس من الأهل وأما من غيرهم.

قبل التمام ، وإن استحق أحد بعد القبض ، فلا خيار له في الآخر : لأن الصفة وإن تفرقت عليه إلا أنها تفرقت بعد التمام ، وإن كان المشتري مكيلاً أو موروثاً ، واستحق بعضه قبل القبض ، فلمشتري الخيار فيما بقي لتفرق الصفة عليه قبل التمام ، وإن استحق بعضه بعد القبض ، فمن أبي حنيفة رضي الله تعالى عنهما .

١٢٧٧٥ - وفي المشتري : رجل اشترى من رجل عبد بألف درهم ، وذهب الساع الثمن للمشتري قبل القبض ، أو بعده ، ثم استحق العبد ، فلا سبيل للمشتري على الساع ، لأن ما ذهب الساع للمشتري ماله ، فلا يضمن له ماله في يده ، ولو أحاز مستحق العبد انعقد قبل أن يقبض له بالعبد ، فإن البيع جائز ، والله جازئ في قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه ، فإن كانت الهبة قبل قبض الثمن ، ويضمرب البائع منه ثوب العبد ، ولا تجوز الهبة بعد القبض ، فيؤديه المشتري . ويكون ثوب العبد ، وأما في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى فلا تجوز الهبة في الوجهين جميعاً ، لأن الإجزاء في الانتباه ، كالإذن في الانتهاء .

ولو أذن له من لا يملكه ، يبيع عبده فباعه ، وذهب الثمن من المشتري . كان الحكم من ذكرنا ، فهنا كذلك .

١٢٧٧٦ - قال محمد رحمه الله تعالى في كتاب الدهوي : رجل اشترى من آخر أمة شراه جثراً ، أو عاسداً ، أو ملكها بية ، أو صدقة ، واستلحق ، ثم استحقها رجل بينة أقامها ، قضى القائم بالجارية ، وأولادها للمستحق ، لأن الأولاد فرع ملكه ، إلا إذا ثبت غرور المشتري المولود ، ولا بد لذلك من البينة على الشراء ، أو الهبة ، أو ما أشبه ذلك ، فإذا أقام المشتري بينة على ذلك ، ثبت غروره ، لأنه وطئها على حسان أمه ملكه ، وهذا هو حد الغرور ، وولد الغرور حر بالقيمة ، فيقضى التقاضي حينئذ للمستحق بالجارية ، وبقيمة الولد ، وبفضي يعقر الجارية أيضاً ، ولا يرجع المستولد على مملكتها بالعقر ، بل أمّا كان أو وأهبا ، ويرجع بقيمة الأولاد عليه إن كان بائعاً ، ولا يرجع عليه إن كان وأهبا ، والفرق أن البائع بالبيع ضمن سلامة الجارية للمشتري ، لأن المشتري ضمن له سلامة الثمن ، وهذا عقد محازاة ومقابلة ، ولأجل ذلك ثبت له حق الرد بالعيب ، وضمان سلامة الجارية يكون ضمان سلامة الزوائد بطريق التبعة ، ولم يسلم الزيادة للمشتري لما ضمن قيمتها للمستحق ، فيرجع على البائع بذلك بحكم الضمان ، فأما الواهب لم يضمن سلامة الموهوب للموهوب له بصير ضماناً سلامة الزوائد بطريق التبعة ، لأن ضمان سلامة المبيع من البائع بمقابلة ضمان سلامة البذل ، ولا بد من الهبة ، ومجرد الغرور لا يثبت حق الرجوع ما لم يرد ضمان السلامة ، إما نصاً ، أو في ضمن

عقد المعاوضة ، حتى لو كان الواهب ضمن سلامة النوع للمعجوب له نصاً ، بقول بأنه يرجع على الواهب بقيمة المثل .

فإن تالم المشتري باع لأمة من رجل آخر ، واستوله المشتري الثاني ، ثم استحقها راجعاً وأخذ الماربة ، وقيمة الأولاد من المشتري الثاني ، رجع المشتري الثاني على المشتري الأول بقيمة الأولاد ، فالمشتري الأول هل يرجع على ياتمه بقيمة الأولاد ؟ عن قول أبي حنيفة رضي الله تعالى . لا ، وعني قولهما ، يرجع ، لهما أن البائع ضمن المشتري الأول ضمن سلامة الأولاد ، ولم يسلم الأولاد حتى أخذته قيمة الأولاد ، والدليل عليه أن المشتري الأول في هذه الصادرة يرجع على ياتمه بالنفس ، وإنما يرجع ، لأن ياتمه ضمن سلامة أبيه ، ولم يسلم له المبيع فارجع المشتري الثاني عليه بالنفس ، ولأن حنيفة رضي الله تعالى عنه أن البائع الأول ضمن للمشتري الأول سلامة أولاده ، لا سلامة أولاد المشتري الثاني ، وهذا لأن ضمان الإسلام في حصة البيع ، فلما ثبت ضمان سلامة أولاد المشتري الثاني في حصة البيع ، الثاني ، والبيع الثاني مقصور على البائع الثاني ، لأنه حصل باختياره ، فما وجد في ضمان الإسلام في صحته ، يكون مقصوراً على البائع الثاني أيضاً ، ألا ترى أن ضمان تسليم المبيع إلى المشتري الثاني لا واجب بالبائع الثاني ، والبائع الثاني مقصور عن البائع الثاني ، وجب تسليمه على البائع الثاني ، لا على البائع الأول ، بخلاف الرجوع بالثمن ، لأن البائع الأول ضمن للمشتري الأول ما باع منه ، ولم يسلم له ذلك ، فارجع الثاني على المشتري الأول بالنفس .

١٢٧٧٧ . اشترى داراً ، وبني قبة بناءً ، ثم استحق رجل الدار بالمبيعة ، ونقض بناء المشتري ، فلذلك في عامة الكتب أن المشتري يرجع على البائع بقيمة البناء ، وذكر في شرح الجامع : أن للمشتري الخيار في البناء المنفوض ، إن شاء أمسكه ، ولا يرجع عنه البائع بما لحقه من رباة عزم ، لأنه ما احتار بالنقض . وقد روي البائع عن القحمان . وإن شاء ، لا ينقض على البائع ، ورجع عليه بقيمة البناء مبيداً .

وبعض مشايخنا رحمهم الله تعالى قالوا : إذا احتار المشتري إمسكه لنفسه ، فله أن يرجع على البائع بما ينقصه من رباة عزم . وفساهه على ما إذا حرق ثوب إنسان خرقاً فاحشاً .

كان لصاحب الثوب أن يحسك الثوب، ويضمن النقصان، كما هنا.

ولو أن المشتري باع الدار من رجل آخر، ونى فيها المشتري الثاني، ثم استحقها رجل من المشتري الثاني، يرجع المشتري الثاني على المشتري الأول بالنقص ويقبضه البناء، ويرجع المشتري الأول على بائعه بالنقص، ولا يرجع عليه بقيمة البناء عند أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه، خلافاً للمهاجرين.

وفى المشتري: عن أبي يوسف رحمه الله تعالى عنه رواية أخرى أنه قال في رجوع المشتري الأول على بائعه بقيمة البناء: أنا أقف على هذا حتى أنظر.

قال الحارث أبو الفضل: ذكر لمعلّى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى: أن أبا حنيفة رضي الله تعالى عنه قال: لا يرجع المشتري الأول على بائعه بالنقص حتى يودي، وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى: حتى يقضى عذبه، فرق أبو يوسف رحمه الله تعالى بين هذا وبين ما إذا غصب رجل من رجل صداق، وجنى المبدى يد الغاصب حنيفة، ثم قبضه المغموب منه، فليس له أن يرجع على الغاصب بأرض جنايته حتى يرجع عليه.

١٢٧٨ - وفى المتن: وجلى المشتري داراً، ونى فيها بناء، ثم استحق نصف الدار، رد ما بقى من الدار، ويرجع بنصف قيمة البناء؛ لأنه مغرور فى نصفها، ولو كان استحق نصف الدار بعينه، فلو كان البناء فيه خاصة رجع فيه بقيمة البناء، وإن كان البناء فى النصف الذى لم يستحق، فله أن يرد ذلك النصف، ويرجع بشيء من قيمة البناء.

وعن محمد رحمه الله تعالى: فيمن اشترى داراً على أن البائع فيه بالقبول، فبنى المشتري فيها بناء، ثم اختار البائع البيع، ثم استحق الدار، فقال: لا يرجع المشتري على البائع بشيء من قيمة البناء، قل: لأنه بنى فيها قبل أن يملكه البائع منه.

وفى شركة الجامع: اشترى داراً من رجلين، وبنى فيها بناء، ثم استحق رجل الدار، ونقص بناء المشتري، ثم حضر أحد البائعين، كان للمشتري الخيار، إن شاء أمسك المنقوض، وإن شاء سلم نصف المنقوض إليه، ويرجع عليه بنصف قيمة البناء؛ لأنه صار مغروراً من جهته فى النصف. فإن حضر البائع الآخر بعد ذلك، كان للمشتري الخيار فى النصف الآخر،

(١) وفى م: عن أبي حنيفة رحمه الله، ومدهما يرجع بقيمة البناء.

(٢) وفى م: ثم استحق الدار نصفها خالفاً ورد ما بقى.

(٣) وفى م: ثم أجاز

ولا يرجع عليه بالنسبة الباقية لأنها حصة تريكه لم يشترها منه ، ولا من اشترىه إنما هو ممدد دخل عليه بالاستهلاك ، وبطل الاستهلاك .

١٢٧٨٢ - قال : وإن أن جلاها حصة أمه ، فأبقت منه ، فخص قبلها ، ثم وجدها وبطلانها ، ثم استحقها مستحق ، وأخذها وعقره ، وثبت ولدها بنص القاضي ، فلغاصب يرجع على المعصوب منه بالقيمة التي دفعها إليه ، بقيمة الرند ، قال : ولا شبهة للغاصب في هذا الشرط بمنزلة الكراج .

فلا يرى أنه ضمن حصته من النسيئة ، وإنما يثبت نسب الولد من قبل النسب لك ارق ولو نفى فيه ، فليس اشترطت في هذا .

١٢٧٨٣ - وروى الأعلى عن أبي يوسف : من رجل اشترى أمه وأخذها ، ثم تزوجها ، فعاد بولد ، ثم استحقها من قبل ، هو مفروق ، ويرجع بقية الولد ، وقال محمد : هو ليس بمفروق ، ولا يرجع بقية الولد .

١٢٧٨٤ - وفي نوادر ابن سماعة عن أبي يوسف : رجل باع لرجل سارية مبيعة في الطريق ، وفصل الثمن ، وعلى من المشتري ويب الساجه ، ولم يحركها المشتري من موضعها ، فنهض صاحبها فأتى بها ، فإن تصرفه من قبل ، فهي من مال المشتري ، فإن جهه مستحق ، واستحقها بالبدنة ، فالمستحق بالخيار إن شاء خصس لمحق ، وإن شاء خصس لبايع إن كان البايع هو المشتري ، ألقاها في ذلك الموضع ، ولا سبل للعد من حق على المشتري إن لم يكن المشتري حركه من ذلك .

الفرض .

١٢٧٨٥ - رجل باع أمه من رجل ، فنهض فبغضها المشتري حتى إذا انتاع في المسح أمه أخرى ، ثم استحققت الأولى ، فإن شاء المشتري أحد الزيادة بحقها من الثمن ، كأن الشراء وقع عليها جميعاً .

وذكر الحسن بن أبي مالك عن أبي يوسف : من رجل اشترى سارية من رجل ، وأخذها ، بعضها ، أو نهض قبل القبض له قال به ، وإن أخذها ، أن يبطل من الثمن بقدر العلة ، وإثنائي : أنه يبطل بقدر حصه ذلك من الثمن بقدر حصه سارية ، فعلى القول الأول : أنه يجمعها مختلفة ، وعلى القول الثاني : جعلها مختلفة .

١٢٧٨٦ - رجل باع جارية غيره ، وبغضا ، ثم احتلف إليه ، فشرى ، ففاز انتاع بعثها بعين أمر صاحبها ، وهذا المشتري ، لا ، بل بعثها بأمر صاحبها ، فالقول قول المشتري ، والبدلة معروفة .

ولو أن المشتري استوفى ثمنه بعد ذلك، ثم استحقها، مولاها^(١)، فإن أبو يوسف يأخذ المولى إن ولد عبداً له مع جارية^(٢)، لأن المشتري ليس بفروور.

١٢٧٨٢ - رجل اشترى نصف عبد، ثم اشترى آخر النصف الآخر، فقبض الآخر، ولم يقبض الأول فما استحق، فهو منهما، وإن قبض الأول، ولم يقبض الآخر فما استحق، فهو من الآخر، وإن فما استحق، فهو منهما.

١٢٧٨٨ - رجل معه قضبان من برقي زنبيل، باع قفيزاً من رجل بدرهم، ولم يقبضه المشتري، حتى باع من آخر قفيزاً منه بدرهم، ثم استحق أحدهما رجل، فإن شراه الثاني بطل، والبيع الأول جائز، وسيأتي جنس هذا بعد هذا - إن شاء الله تعالى -^(٣).

١٢٧٨٩ - رجل اشترى من رجل داراً بألف درهم، وتقده الثمن، وقبض الدار، وأقام أحد المشتري بينة، أن الدار كانت لأبيه تركه ميراثاً له، ولأخيه هذا المشتري، فزعم يفتي له بنصف الدار، فيبعد ذلك فيقول إن كذبه المشتري كان المشتري بالخيار إن شاء رد النصف الباقي على بانيه، ورجع عليه بجميع الثمن، وإن شاء أمسكه، ورجع عليه بنصف الثمن، وإن صدقه المشتري بقى النصف في يده بنصف الثمن، ورجع على بانيه بنصف الثمن أيضاً من اندرك يرجع عليه بالثمن دون قيمة البناء إلا أن يسميه.

وتم الضامن للخلاص هو أن سلم العبد من يد البائع إلى المشتري وبطل منه من يد المستحق إلى المشتري لو مات العبد في يد البائع قبل أن يسلمه^(٤)، فليس على ضامن الخلاص رد الثمن.

وإن مات المصدق في يد المستحق، فعلى ضامن الخلاص رد الثمن، وليس موته^(٥) في يد المستحق منقذة موته^(٦) في يد البائع، وإذا ضمن له العبد، فإما هو من الاستحقاق، وليس يوجد أن يسلمه من يد البائع.

١٢٧٩٠ - وفي نوادر حننم عن محمد: رجل اشترى أرضاً بشريها، واستحق الشرب

(١) وفي نسخة م: استحق مولاها.

(٢) ما بين المقوفين مقاطع من الأصل، وإنما أتت هذه العبارة من النسخة م.

(٣) ما بين المقوفين مقاطع من الأصل، وإنما أتت هذه العبارة من م.

(٤) وفي ط: مائة.

(٥) وفي ط: مؤنة.

[illegible]

خاتو احمد گائے داپتہ مع عدم حاضریسم ویر، فوڈ انسپکشنک اتی،۔۔۔ ہذا۔۔۔
 مشتری احمد خانجو جسم انیس۔۔۔ ہاں تار نوک،۔۔۔ کل تھی،۔۔۔ داپتہ و حیدر۔۔۔ راجداتہ مع
 حیدر ہاں ایضاً کئی لہ حصہ من الی۔۔۔

[illegible]

۱۶۶۹- رقی انبتاوی ۔ بعد استیسی حویہ ، و دھما حتی نزلونہا الیانی ، ثم
الاحت الحارہ فی یوم السعتر (احمر) حرة الشمس ، و دھما صاحبہا حمر دھما بولہا ، و قبل
بانتہا سر ، و دھما ہر قبض علی بانیہ ، و قبل سرہ فی ان یرد علی رائدہ ، فلیس لبانیہ الا
یفنہا من جم تکر نفد ۔ السج لان انہ ل ذواہم ، ذو حریۃ القفص ، فانیہ بقر امیذت
ذو حریۃ ۔ الحریۃ حویہ ، فی حن الکف

والله كبرت الخرافات لأجمع بأن يبعث ؟ سبحانه إلى المنسحقين . . . هم سافكة ، خذلتهم ، وأزور أن
لا ينفذهم : لأنهم ما الخرافات للذبح ، فقد أقرت ما يؤيد . قد عجز حربة الأصيل صبا عن ذلك دعم ،
الغنى لعاصم . . . واعتقل العاصم لا يلبث يجره قبحها ، ذكره للأول أن لا يتماخا كصمانه ادعت
الغنى لعاصم .

[illegible]

۱۳۶۹۴- هـ۔ وسمعت محمد بن یحییٰ بن رجل انشتر بن عیسیٰ بن جاشع بن اذیه۔ ابن
وسمعت عن الصادق بن یسار بن یحییٰ بن اسمعیل بن اذیه بن جاشع بن اذیه بن یحییٰ بن
وسمعت عن الصادق بن یسار بن یحییٰ بن اسمعیل بن اذیه بن جاشع بن اذیه بن یحییٰ بن

والسبب ثلث، وكذلك إن اشتراها من عبد محجور عليه.

ولم يشتري رجل حارية بعد، ونقابها وولدت الأمة من اشتري، فإذا انعم والأخص، فإن لبائع الحارية أن يأخذ الحارية وعقرها، وولدها رقيقاً، والولد ثلث النسب.

قال هشام: قلت لمحمد: فإن كان الذي باع العبد كان اشتراه من غيره قبل الولد، فيكون له مالقة.

١٢٧٩٥- رجل اشترى أمة، ولخصها، فادعها أحر، فاشتراها من أبقيا، ثم استخفت الأمة، وقد ولدت للمشتري، قال محمد: يرجع بالتميز على أبقيا، فإن كانت الأمة حاة بالولد لأكثر من ستة أشهر من وقت اشتراها من الآخر، يرجع بنفقة الولد التي يفرها للمشتري على المشتري الآخر، فإن حاة له لأقل من ستة أشهر من وقت شرائها من المشتري الآخر لا يرجع بنفقة الولد على واحد منهما؛ لأن إقراره الثاني براءة الأول.

قال محمد: ويضمن البائع في الأرض المشتراة إذا استخفت المرأة، والعمرى والنزوع وفي أن الزوج أن يطر ما فيه الزوج، فيضمن البائع.

قال هشام: وذلك إذا لم يستحس وفي نودين ساعة عن أبي يوسف رجل اشترى حارية، فولدت له وأحقر. رحن بصفها فقص له عليه بصف قيمتها، وصدق عقرها.

فإن قصي بذلك، ثم استحق رجل آخر النصف الآخر بعد ذلك، فإنه يقضي له أيضاً بنصف نفقة الحارية، ونصف عقرها، ويقضي عليه نفقة الولد بينهما نصفين.

١٢٧٩٦- رجل اشترى حارية، وبصها، فولدت. ثم أعتصها، وتزوجها، فولدت له ونذا أحر، ثم استخفت، فليس عليه إلا عقر واحد، وكذلك لو تم تزوجها بعد العتق، ولكنه زوي بها، فولدت له أولاداً، ثم استخفت، ثم يفرج لنفسه إلا عقر واحد، وصار ذلك العتق ليس بعتق، فكأنه ولد على الثلث الأول، وبليت نسب الأولاد، وبغزو قيمتهم، ويرجع على أبيهم نفقة الأولاد الذين كانوا بعد العتق.

١٢٧٩٧- وفي نوافذ ابن سماعة عن محمد بن رحمته الله تعالى: رجل في يده كمران من حنطة، باع كمرانها من رجل بنس مسمى، ودفعه إليه، فاستحق من يده، قال: يأخذ المشتري الكمرانين، ولا ينتقض البيع، فإن لم يستحق الأول حتى باع الكمر الثاني، ودفعه، ثم استحق الأول، قال: يعلو البيع فيه، ولا يسيل له على المشتري الثاني، ولو كان في يده كمران، فباع

أحدهما، ولم يدفعه حتى باع الآخر، ودفعه، ثم باع الكر الثاني، ودفعه، ثم حصر المشتري الأول، ووجد المشتري جميعاً، فاستأله فإلى مبيعه على المشتري الثالث: لأن البائع قد كان له أن يبيع الكر الثاني بعد بيعه من المشتري الأول، ففعل ما فعله، وبيع البيوع، ما فعله، وجاز المدعي إليه، ثم لما باع الكر الآخر، ثم يبيعه: لأنه المشتري الأول، فإن لم يجد المشتري الأول، فالثالث لما وجد الكر الثاني يغطي له مبيعاً، في دفعه، فإذا حضر الثابت، أخذ حسمه ما في يده، فكون منها نصف، وكذلك لو كان مكان الكر من عداء، فباع نصفه من رجل، ثم دفع إليه، ثم باعه نصفه من آخر، دفعه إليه، ثم باع نصفه من ثالث، دفعه إليه.

١٢٧٩٨ - روى إبراهيم عن محمد بن سفيان عن محمد بن عيسى عن رجل باع قفيزاً من طعام وهو ثلاثة أقباض - من رجل، ثم باع قفيزاً من رجل آخر، ثم باع قفيزاً من ثالث، ثم كان بهم الأربعة الثلاثة، ثم مدحوا القفيز الأول، قال باعنا، فاستحق القفيز الثالث، فكان الكلام له، لأن صاحب الطعام باع القفيز الأول وهو يملكه، وباع الثاني وهو يملكه، وباع الثالث وهو لا يملكه.

١٢٧٩٩ - رجل اشترى من دار نصفها متاعاً، ثم استحق نصفها قبل القسمة، فابيع على الصنف الباقي، فلا كد، قسم له المشتري، ودفع إليه ما اشترى، ثم استحق لنصف الثاني اشترى من المشتري، فتملكتري نصف نصف الباقي، وهو ربع جميع المتاع.

١٢٨٠٠ - لو اشترى من مبرة مبره، وهو كره، ثم استحق نصفها قبل القسمة، أو بعد القسمة والنقبض، فإنه يأخذ جميع المتاع الباقي من الكر، ولو اشترى من مبره مبره، كذا ما استحق من نصف الباقي، وسلم للمشتري نصفه، وخرق بين المبره والذو.

١٢٨٠١ - رجل وهب لرجل عبداً، أو نصفه به عليه، فاستحق من به الموهوب له، أو من يد المصدق عليه، كان للراهب أن يصدق أن يرجع على مانعه بالثمن، رواه ابن سماعه عن أبي يوسف رحمه الله تعالى.

وروى ابن سماعه عنه أيضاً: في رجل اشترى من رجل عبداً، ووهبه، ثم إن الموهوب له وهبه من رجل آخر، ثم استحق العبد من به الموهوب له الآخر، كان للمشتري أن يرجع

(١) كذا في ظاهره، وذلك في الأصل، فاعلمها بلك.

(٢) كذا في الأصل، والآخرة ما، وذلك في الأصل، فاعلمها بلك.

على بائعه بالثمن^(١)، ولو كان المشتري، للعبد باعه من رجل، ثم وهبه لرجل من الابتداء، ثم إن الموهوب له باعه من رجل، ثم استحق من يد المشتري الآخر، فالمشتري الأول لا يرجع على بائعه، قيل: إنه يرجع الآخر على يتمه وهو الموهوب له، فإذا رجع عليه، رجع المشتري الأول على بائعه.

١٢٨٠٢- وروى بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في الإملاء: رجل اشترى زق سمّن أو حسل، أو جرة زيت أو دهن، أو سلة زعفران، أو جوانفاً من حقيق، أو حنطة، ثم استحق شيئاً منها فلم يشتري الخبلاء، إن شاء أخذ الباقي بحسابه من الثمن، وإن شاء ترك؛ لأن هذا شيء واحد، فيكون الحال فيه قبل القبض، ويحذر سواء.

ولو كان المشتري زق سمّن، أو قوصبرني غمر، أو جبرني زيت، أو جوالقي حنطة، واستحق أحدهما إن كان قبل القبض، فله أن يرد البيع كله، وإن كان بعد القبض، فليس له أن يرد الآخر، ولا يرجع إلا بحسب ما استحق، وكذلك سائر ما وصفت لك.

وفي نوادر ابن سماعة: عن محمد رحمه الله تعالى رجل اشترى من رجل داراً، وقضها، فاستحق رجل نصفها، فأقام المشتري بيته أنه اشتراها من هذا المصحف، ولم يوقت وقتاً، قال: لا يرجع المشتري على البائع بشئ من ذلك النصف إن هذا رجل اشترى من رجل داراً، فأدعاها آخر، فاشتراها منه أيضاً، ولو أقام البينة أنه اشتراها منه بعد الاستحقاق، رجع على البائع الأول بنصف الثمن.

١٢٨٠٣- ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في الإملاء: رجل اشترى من رجل أرضاً بيضاء، وبني فيها بناء، ثم استحققت الأرض، وقضى القاضى على المشتري بهدم البناء، فهدمه، ثم استهلكه، فلا شيء على البائع من قيمة البناء، وهذا اختيار من له، وإن لم يستهلكه، ولكن المظن أقدمه، كان البناء صحيحاً، فصار طيناً أو كسره وجعل، فعلى البائع فضل ما بين النقص والبناء، وإن شاء البائع أخذ النقص على تلك الحالة، وأعطاه قيمة البناء مبنياً، ويرفع عنها ما حدث في النقص من التفحص من كل وجه، فإن اختار هذا، فالمشتري بالخيار، إن شاء فعل، وإن شاء لم يفعل، وكذلك كله فساده بدخنه بضممان، أي بالجناية أحد^(٢)، فالمشتري بالخيار، والبائع بالخيار، فإن انفقا على وجه من تلك، أمضى بينهما، وإن

(١) وفي م أن يرجع على بائعه بالثمن، ووثبت في موضع آخر. للمشتري أن يرجع على بائعه

(٢) هكذا في النسخين: "أو م"، وكان في الأصل: "أو م"، أي بجناية أحد

اختلفا، ترك في بدائشني، وصن البائع فصل ما بين النقص إلى البناء، وإن كان النقصان من غير جناية أحد، وهو من قبيل ذلك في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى كان للمشتري أن يمسكه، ويرجع ما بين النقص إلى البناء، كما يمكك المعنود غيباه، ويرجع بالنقصان.

١٢٨٠٤ رجل اشترى داراً، إلى باب، وغاب، ثم إن البائع باعها من رجل آخر، ونقص المشتري الآخر بناء الأول، وبني فيها ثانياً، ثم جاء الأول، فهذه المسألة على وجهين: الأول: أن يكون الثاني بناءها بالآلات هي ملكه، وفي هذا الوجه يضمن المشتري الثاني للمشتري الأول حصص البناء من الدار العامة، ونقص البناء الأول للمشتري الأول إن كان قائماً، وإن كان الثاني استهلاكه، فضمن في هذه الحالة للمشتري الأول، وإن سى بنفس الأول، فافترق الثاني يضمن للمشتري الأول حصص البناء من الدار العامة، وللمشتري الأول أن يمسك البناء، وليس للمشتري الثاني، وقعه، لأنه عن سنت الأول، وإن أراد المشتري الثاني في ذلك زيادة، أعصاه فيه الزيادة من غير أن يخطأ، أجر العاقل: لأن الزيادة عجبها مال معلوم، فأما المصلح، فلم يقيم إلا بمشقة ولم يوجد المصلح.

١٢٨٠٥ وفي مصادر الكبير: اشترى أمة، واستوفها، واستحقها وحل بالبيعة، وقضى على المشتري بقيمة المولدة، رجع المشتري بذلك كله على بائعه، وقرق بين هذه المسألة وبين ما إذا اكتسب اكتساباً، أو وحد له، ثم استحق، ومصر للمشتري بالكسب والهبة، حيث لا يرجع المشتري على البائع بالكسب والهبة، ولو اشترى أرضاً وأحياها، أقرها، فاستحققت من بدائشني، مل يرجع المشتري على البائع ما أنفق في عمارتها، وممرتها، فلازمه هذه المسألة، وفي لا يرجع؛ لأن لإحياء حصل بصرف المانع، والمانع لا تنقوم إلا بانقضاء.

وصلت خمس الإسلام^(١) الأورجندى رحمه الله تعالى عن رجل اشترى من آخر جزيرة، ثم طلع أنها حرة، وقد مات لمانع، ولم يترك شيئاً، ولا ورث له، ولا وصى، غير أن بائع الميت حاضر. قال لفاص: يجعل للميت وصياً حتى يرجع المشتري على وصى الميت، ثم وصى الميت يرجع على بائع الميت.

سئل هو عن اشترى سكناً في دكان وقف، فقال المولى: ما أذنت له بالسكنى، وأمرنا بالرفع، هل للمشتري أن يرجع على البائع؟ قال إن كان البيع بشرط القرار، رجع لغوات الشرط، وطهره اعيب، ولا فلا يرجع له على البائع بوجه ما، لا بالنس ولا بالتفصيلان.

أيضاً .

ذكر في مجموع التوازل : في رجل اشترى من آخر أرضاً بعينها ، وبعدها فجاء مستحق ، واستحقها بالبيعة ، وقضى القاضي بالأرض له ، وطلب المشتري من البائع الثمن ، فرد الثمن عليه ، ثم ظهر فساد الدعوى ، وفساد القضاء بفترى الأئمة ، هل للمستحق عليه أن يسترد تلك الأرض ، يقول : قد ظهر بطلان القضاء ؟ قال : لا ؛ لأن المشتري لما رجع على البائع بالثمن ، ورد البائع الثمن عليه ، فقد فسحاً العقد فيما بينهما بالتعاطي ، فأنسخ العقد من كل وجه ، وارفع حكمه ، فكيف يستردّها ، قال : ولو لم يرجع المشتري على البائع بعد ما قضى القاضي بالأرض للمستحق ، وفسخ العقد بينهما ، ثم بعد ذلك ظهر بطلان قضاء القاضي ، وبطلان الاستحقاق كان لهذا المستحق عليه استرداد الأرض في هذه الصورة ؛ لأنه ظهر بطلان الفسخ بناء على ظهور بطلان القضاء ، بخلاف الفصل الأول [هكذا ذكر ، ويجب أن يكون هذا قول أبي يوسف أولاً ، وهو قول محمد ، أما على قول أبي يوسف الآخر وهو قول أبي حنيفة - : لا يكون للمستحق عليه استرداد الأرض ، فالأصل عندهما أن قضاء القاضي إذا اعتمد شيئاً صحيحاً من حيث الظاهر ، ثم ظهر عدم السبب من الأصل ، لا يبطّل القضاء ، وهي مسألة قضاء القاضي في العقود ، والفسوخ بشهادة الزوراً^(١) .

قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع الصغير : رجل اشترى جارية ، فولدت عنه ولداً لا بامتلاكه ، ثم استحقها رجل بالبيعة ، أخذها وولدها .

١٢٨٠ - ولو أقر المشتري بالجارية لإنسان ، أخذ انقره الجارية ، ولا يأخذ ولدها ، والوجه في ذلك أن دعوى الملك المطلق دعوى الملك من الأصل ، فتكون الشهادة بالملك [المطلق شهادة بالملك^(٢)] من الأصل لأن الشهود إنما يشهدون على وفق الدعوى ، فيكون القضاء بالملك المطلق ، لأن القاضي يقضى بما يشهده الشهود ، والشهادة حجة مطلقة متعلية ، فظهر الملك الجارية عند القضاء بها في حقها ، وفي حق الولد جميعاً ، ولهنا قلنا : إن في القضاء بالملك المطلق [بالبيعة^(٣)] يرجع البينة بعضهم على بعض ، وطريقه ما قلنا : إن القضاء بالملك المطلق بالبيعة يظهر الملك من الأصل لأن حق الناس كافة ، فأما القضاء بالملك بالإقرار

(١) ما بين المعرفتين ساقط من الأصل ، وإلّا أثبت هذه العبارة من النسخة م .

(٢) ما بين المعرفتين ساقط من الأصل ، وإلّا أثبت هذه العبارة من النسخة م .

(٣) ما بين المعرفتين ساقط من الأصل ، وإلّا أثبت هذه العبارة من النسخة م .

نفس بعدد ما بالغت من الأصل !^(١) لأن الإقرار بحجة قاصرة ، ألا ترى أن الباعة لا يرجع معضدهم على ما هو .

توصحه . أن الإقرار ليس ثابتاً على من اختيار ، وثبوت الجزية فيه لفسحته ، والجزية ملك الأم . فيقتضى ملك الأم في أمي ، ما يصور فيه الملك ، فيقتضى ملك الأم بعد الامتثال . لأنه متيقن ، ولا يغني به حال الانفصال . لأنه مشكوك فيه . ثم في فصل المسألة حل يشترط قضاء على حده بالولد . أو القصب . بالأم . كفى (الخ) ، المتمايز فيه . فإن بعضه القضاء بالأم بكفى ، ويكتفى بشر في الأفضلية .^(٢)

وإذا لم يعضدهم يشترط قضاء على حدة بالولد ، وبه أثبت محمد رحمه الله تعالى في موضع آخر ، فإنه قال : إذا قهر ما أملي للمستحق ، ولم يعلم بالزوائد ، لم يدخل الزوائد تحت القضاء ، [وتثبت إذا كانت الزوائد في يدي ربحي آخر ، وذلك الربحي غائب ، ثم يدخل الزوائد تحت القضاء] .^(٣) وهذا لأن القضاء بالزوائد متفصلة حقيقة ، فلا بد من انفصالها . [وعلى هذا إذا ادعى ربحاً آخر ، فيها ثمار ، وقام البه على التحصيل ، استحق التحصيل ، والثمار جميعاً] .

١٢٨٠٧ قال محمد رحمه الله تعالى في الجمع الكبير : ربحي تسترى ثوباً فقطعه منه مائة ريال ، ثم ادعى ربحي أن الثوب له ، أقدم البينة ، قضى القاضي له بالقضاء ، ولا يرجع شئ من الثوب .

الأصل في حسم هذه المسألة أن الاستحقاق متى وقع على ملك البائع ، يرجع المشتري على البائع . الثمن ، ومتى وقع على حدود الملك للمستري ، لا يرجع المشتري على البائع . وهذا لأنه متى وقع الاستحقاق على ملك البائع ، أم بانه المبيع المشتري من جهة البائع ، فلا يسلم الثمن للبائع ، إذ أصبح عقد له الوصية بقضائه الإسلامية بإزاء السلامة ، ومتى وقع الاستحقاق على حدود ملك المشتري ، فالمبيع سلم للمشتري من جهة البائع ، وبإقراره بالحدوث من جهته ، فلا يرجع سلامة الثمن للبائع ، وإنما يعرف وقوع الاستحقاق على

(١) من معطوف . ما قد من الأصل وأثبت من طه وقف

(٢) ما من المعطوف . ما قد من الأصل ، وإثبات هذه المسألة من . . .

(٣) ما من المعطوف . ما قد من الأصل ، وإثبات هذه المسألة من . . .

(٤) ما من المعطوف . ما قد من الأصل ، وإثبات هذه المسألة من . . .

حدوث الملك للمستحق إذا حدث في المعنى ما يمنع الاستحقاق من الأصل .
إذا عرفت هذا الأصل ، فتبين في هذه المسألة . الاستحقاق وقع على حدوث الملك
للمعشقرى ، لا على الملك من الأصل ، إذ لو كان الثوب للمستحق من الأصل ، لكان لمدى
خطاه ، فلو أن من غصب ثوب إنسان ، وخطاه قميصاً ، يقطع من الملك ، ويصير القميص
للعاصب ، فعين ضرورة استحقاق القميص أن يكون بملك حدث عنى ملك المعشقرى ، وهذا لا
يتبين أن المبيع لم يسم له شيء من جهة البائع ، وكذلك لو خسر خطاه بطحنها ، ثم جاء
رجل ، وأقام البينة أن أتت بقلبه ، يقضى القضى بالحق للمستحق ، ولا يرجع المشرع باليمن
عنى البائع ، لأن الاستحقاق وقع على حدوث للمستحق ما قلنا ، فقد سرى بين الخطاة
والمطحن بها ، وأخبرنا في حق صحة الزيادة . وإنما كان ذلك باعتبار أن مانع من صحة
الزيادة هلاك المبيع . وما يطحن بملك المبيع ، وهو الخطاة ، أما خطاة لأهلك المبيع ، لأن
المبيع هو الثوب ، وبعد استحقاق الثوب باني ، لم مانع من الرجوع على البائع بأشهر حموت
معنى تمنع الاستحقاق من الأصل ، والخطاة من الطحن يستريان في حق هذا المعنى . وكذلك
أو أن رجلاً غصب من رجل ثوباً ، فمقطعه وخطاه قميصاً ، ثم جاء رحن . وأقام البينة أن
القميص له ، وأخذ القميص من الغاصب ، لا يبطن الضمير لأول : لأن الملك لم يستحق من
الأصل ، بل مقصور على يد صاحب . ليدلنا في المسألة الأولى ، فهنا ما من المعصوب
من [فى الثوب غير مستحق ، وقد استع رده على المعصوب منه] سبب الخطاة ، فيجب عليه
قيمة الثوب . وكذلك الخطوب على نقطة يطحنها

١٦٨٠٨ ولو أن رجلاً اشترى ثوباً ، فذبحه ، وسدخه ، فأقام رجل البينة أن اللحم
والجلد والأطراف ، والرأس له ، وأخذ ذلك كله . كان الله : رى أن يرجع على مائه بالنسبة ؟
لأن الله : فاق [بإسم هذه الأضياء منزلة الاستحقاق بإسم الشاة ، وذاك يرجع المعشقرى على
البائع : لأن الاستحقاق] ردد على الملك فطلق ، ولم يوجد هت ما يمنع القضاء من الأصل ،
لأن حق الملك لا يقطع عن المعين بهذه الأنبياء ، فوجب القضاء بذلك عن الأصل ، فتبين أن
الاستحقاق على ملك البائع ، ولو كان هذا فى الغصب ، بطل عنى المعصوب منه عن

(١) هكذا فى الأصل و ط و ف ، وكان فى النسخة م : لأن الملك لم يستحق من الأصل بالاستحقاق
مقصود سالى عن غصب الب

(٢) ما بين المتطرفين ساقط من الأصل ، وإنما آتت هذه العبارة من النسخة م .

(٣) ما بين المتطرفين ساقط من الأصل وإنشاء من ذوم وف

الضمان ، لما ذكرنا أن بينه الأشياء ، لا ينقطع حتى نلذلك من البعض ، فورد الاستحقاق على ملك المحسوب منه ، فبذلك بطلان حكمه عن الضمان ، ولكنه يرجع الثاني على الغائب بالضم

وكذلك لو اشترى ثوباً ، وطهه وأم بجمعه ، ثم سحق رجل الثوب لقطع بالبيعة ، فإن المشتري يرجع بالثمن على البايع ؛ لأن الاستحقاق ورد على الملك المطلق ، ولم يرد هذا من منع القضاء ، لذلك من الأصل ؛ لأن مجرد القطع لا يقضي ملك للمشتري ، ولو كان هذا على الغيب ، بأن غصب رجل ثوباً ، فقطعه ، ولم يحطه ، ثم سحقه رجل بالبيعة ، بطل حتى الأول عن القضاء ، إذ الملك صار مستحقاً عن الأصل .

١٢٨٠٩ : ولو أن رجلاً غصب من رجل ثوباً ، فطواه ، فأقام رجل البيعة أن هذا الثوب لم يشترى به ، فقبض به به ، يرجع المصسوب منه على الغائب غيبه عنه ؛ لأن الاستحقاق لم يثبت من الأصل ، إذ لو جحد هذا الاستحقاق به من الأصل ، لفسد الغائب ما كانه بالشيء (من ضرورة هذه البيعة أنه يحد من الاستحقاق مخصصاً علم الجاهل ، ويحد من المقتضيات منه كان ما كان بالشيء ، ثم الغائب يحد غيبه بالشيء) . ثم استحققت منه بوجوه من الوجوه ، ثم وجب في الدسم هذه القسمة ، فهذا دليل على أن الملاحم معصومون بالقيمة ، لا بأشياء

وهذا فصل احتلف فيه المايخ رحمهم الله تعالى فيه . قال بعضهم : هو معصومون بالثمن ، وتزول هذه المسألة على قوله : إذا لم يولد له ، ولو كان هذا في الشراء ، بأن اشترى حصاً ، فطواه ، ثم أفاء رجل لبي أنه قضى به له . ثم يرجع على البايع بالثمن ؛ لأن الاستحقاق مقتضوه على المشتري فذلك ، ولو أنهم استحقوا البيعة في هذا كما أن ذلك ، انجم قبل أن يشترى ، وذلك ، فثبت أن بغيضه المشتري ، وذلك الخطأ ليس أن يطحنوا المشتري ، كان به أن يرجع على البايع بالثمن .

ولو كان هذا في الغصب يحل حتى الأول عن الضمان ، لأن الاستحقاق هنا ثبت من الأصل ، يثبت أن المشتري أو الغائب كان معصوماً هذه الأشياء من الفسخ ، فكان ضامناً به .

(١) ما بين الشتر قبل ما بين الأصل وأثبتنا من هذه وفد .

(٢) ما بين الشتر قبل ما بين الأصل ، وإذا ثبت هذه الصفة من الشتر . م و ط

١٢٨١٠- ولو أن رجلاً اشترى من رجلٍ شاةً، وذهبها، وسلمها، فقام رجلٌ إليه أن يلحمه له، وأقام آخرٌ بينة أن الخلد له، وأقام ثالثة أن الرأس والأطراف له، وقضى القاضي بذلك، ودفع إلى كل واحد ما استحقه بينته، لم يرجع المشتري على البائع بشيء، لأن هذا الاستحقاق مقصور على المشتري؛ لأن ثلث هذه الأشياء على الاعتراف لا يتصور إلا بعد البيع إذا لا يجوز أن يستحق كل واحد منهم جزءاً من الشاة، وهي حبة، وإنما يجوز ذلك بعد البيع؛ فكان الاستحقاق مقصوراً على المشتري، ألا ترى أن المدعى لو أقام البينة على شيء من هذه بخلاف ما له، وأقام البينة على يده بينة على مثله أن صاحب اليد أولى؛ لأن دايد أسبقهم تاريخاً؛ لأن صاحب اليد يثبت الملك لنفسه من الأصل، والخارج يثبت الملك لنفسه بعد البيع، وهذا بخلاف ما إذا كان المدعى لهذه الحصة رجل واحد؛ لأن ذلك يصلح الاحتجاجاً من الأصل، لأن الواحد يجوز أن يستحق هذه الحصة من الشاة، والثلاثة حبة، ألا ترى أن المدعى لو أقام البينة على ذلك، وذو اليد أقام البينة على مثله أن المدعى أولى

١٢٨١١- وكذلك على هذا لو أن رجلاً اشترى ثوباً، قطعه نصفاً، ولم يخطه، فأقام رجل البينة أن الثوبين له، وأقام آخر البينة أن الشترين له، وقضى القاضي لهما، لا يرجع المشتري على البائع شيئاً، وإنما لا يرجع لما قلناه.

١٢٨١٢- وفي مجموع النوازل: باع من آخر حملاً على أنه غريم يريده، أن لا يرجع عليه عند الاستحقاق، فإن المشتري أن يرجع عليه عند الاستحقاق، لأن الرجوع حق ثابت شرعاً في البيع بخلاف الفساد، وفيه يجب أن يكون البيع بها انشراحاً فاسداً، لأنه شرط لا يفتضيه العقد، ولأحد العاقلين فيه معة؛ فيكون للمشتري أن يسترد الثمن، فيكون للبائع أن يسترد البيع بحكم فساد العقد، أكثر دلالاً من دلالته، ثم استحق البيع من يد المشتري، فالمشتري على من يرجع يائس، والجواب: أكثر دلالاً من دلالته، فشد، فمشتري ير دلالاً رجوعه عند.

١٢٨١٣- وفي صحيح فتاوى أبي الليث رحمه الله تعالى: رجلان اشترى من رجل عبداً صفقة واحدة، فاستحق نصف العبد، فها باعها، إن شاء أخذ نصف العبد، وإن شاء أتركا، فإن أخذ كل واحد ربع العبد، وإن سبق أحدهم بالأخذ، أخذ ربع العبد، ثم لا يكون ثلثا على الرجل الذي رد على البائع.

١٢٨١٤- وفي المتن: رجل اشترى داراً، ففقدتها، ثم خاصمته وجل في حائط بين

دار مشتری و بین دار الخی خاصه، و نم یکن فی الشراء للعاطف بشر، ولا شرط، فقام البیة أن الخی للجار، ونفی به القاصی، فأراد مشتری أن یرد الدار، قال: إن کن لمشتري علی اخائط خصة واحدة، أو أكثر، ونیس لمشتحق علیه خصیة أصلاً، فله أن یرد الدار، وإن أراد أن یسلك الخار، ولا یرجع بحصة كل الخائط علی تبائع فعل، وإن كان للذی استحق الخائط علیه جذوع (أشجار)، فإن شاء رد الدار، وإن شاء رجع بحصة من اخائط كله، وإن لم یكن الواحد منهما علیه جذوع (١) و إذا متصلاً ببناء المشتري، رد الدار إن شاء، وإن شاء أمسك الدار، و رجع بحصة اخائط كله، وإن كان متصلاً بالتبائین جسیعاً، بناء المشتري و بناء المدعی، رجع بحصة نصف اخائطه، وإن شاء رد الدار، وإن لم یكن متصلاً بناء واحد منهما، ولم یكن لواحد منهما علیه جذوع، فإنه لا یرد الدار، ولا یرجع شیء، علی البائع إلا أن یكون سمي له الخائط فی شراؤه، فحينئذ یرجع بحصته، أو یرد الدار، وإن كان الخائط متصلاً ببناء الجار، وليس یتمصل ببناء مشتری، ولا جذوع للمشتري، فإنه لا یرد الدار، ولا یرجع شیء، وإن كان للمشتري علیه شجرة، ولما استحق الخائط، أمر ستمها و الشجرة قائمة فی شراؤه، كان له أن یرجع بقصده هذه الشجرة، وإن شاء رد الدار، ولم كان للمشتري علیه هراوی، لا غیر، فاستحق الخائط، لم یرجع شیء، و نم یرد الدار، ولو كان الخائط متصلاً ببناء المشتري تصان تبریع، و یحذر علیه جذوعه، فإخائط للمشتري، وللجار موضح جذوعه، و لیس للمشتري أن یرجع عني البائع بحصته موضح الخياط فی حقه، و لکن یفان لمشتري، هذا عیب، فإن شئت فرد الدار، وإن شئت فخذها بحسب الشئ.

١٢٨١٥ - ولو كان له سبيل مء فی دار، أو طریق، فاستحق ذلك، رد الدار و ايس هذا علو حقوقه التواحدة، هذا إذا شاء أمسكها، و رجع بنفسه، ذلك، و هو كذلك، كیف شرع فی الطريق، أو نللة شارعاً، فخاصم به أهل الطريق، فأمره القاضي برفعها، فرفع، ثم یرجع علی الذی یشتري، و لم یرد الدار، و لیس هذا علی حقوقه التواحدة، هذا فی طریق المسلم، و إن كان له باب فی الغریب الأعظم، و باب فی طریق نسر نافذة، فأقام أهل ذلك لطريق بینا أنهم أعزاً! البائع هذا الطريق، فأمره القاضي سده، و قضی علیه، فهد بالخيار، إن شاء رد الدار، وإن شاء رجع بقصده ذلك الطريق.

١٢٨١٦ - رجل مات، و ترك بنتین و ذراً، فأدعی أحد الابن أن أباه كان یاع هذا المير من هذا الرجل بألف درهم، و أنكر ذلك الرجل و الابن الآخر، فأقام الابن المدعی البیة علی ما

(١) ما یون الموقوف من مائة من الأمان - و إنما أنت هذه التجار، من فتنخ البیة، و إنما حبیباً،

ادعى ، ١٠١ ، أفاد على أن الرجل منصف الزعم ، وأنفسى أنه يتعصب الدار . حصصه الذي ادعى
ليهم ، ولا يخالو له في رده ، وليس هذا كالاستحقاق نصيب الدار ، لأننا نقصبت اليهم هذه
في نصف بوجود المشرق ، ولو ادعى لأجرت البيع فيه .

١٢٨١٧ - قال محمد رحمه الله تعالى في إجماع المصنفين : فو رعن ادعى مفاخر
دار ، ١٠١ ، نكر ادعى عليه ذلك ، ثم إن ادعى عليه صالح ادعى على مائة يأخذها مدعى ،
صحيح أصح عندنا ، هذه مسألة سنن على أصلي : أحدهما : أن المصنف عن اخقوق للجوهرة
إذا كان لا يحتاج فيها إلى تسليم جليل عندنا ، والثاني : أن المصنف عن إختار جليل عندنا ،
ومدعى مائة

ثم إذا صح إجماع له المدعى فحق الدار من يد المدعى عن لا يوافقها ، لم يرجع
عليه بشيء . ١٠١ ، لو كان المدعى دعى كل الدار ، وبني المسألة على جليلها ، لا يرجع على المدعى
بحصة ما استحق من الدار ، والفرض أن في المسألة لأدنى الاستحقاق غير ، مقتضى لتفصيل
أصلها : ذلك النصيب يقع من حق مجهول ، واسم الحق مشاؤون ، بقى في يد المدعى عليه بعد
الاستحقاق ، فيسكن نفسه على أن يقول للمدعى عليه : عتبت بالمدهوى السابق هذا القدر الذي
بقى في يدي ، وإن لم يكن الاستحقاق مائة مائة ، بل ما زاد ، لا يكون له حق ، بل جوف عن
المدعى . مشهور

وأما في المسألة الثانية الاستحقاق ما قصر المصنف بقدره : لأن النصيب يقع عن كل الدار
على مائة . فلا بد وأن ينقص النصيب بقدر ما استحق . فبرج على المدعى ، ١٠١ ، ذلك

١٢٨١٨ - قول في إجماع المصنفين : أيضاً : في عدا ترجع مفر له بالعبودية ، مدعى من
رجل ، وقد عدا العبد للمشتري . مشتري . فاني عدا ، فانشراء ، فإذا هو حر . لا سبيل
للمشتري : على العبد إذا كان إلحاق غائب ، غيبة مشطاة ، والمسألة ، ١٠١ ، وفاة . وإذا كان المدعى
لا يدري أين هو يرجع المشتري على العبد بالثمن . وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه
لا يرجع للمشتري على العبد بالثمن . حجاب

ووجه ذلك أن عدا الثمن ووجهه بصفاء ، أو بأكفالة عن العاقبة . ولم يرجع
ثمن . من ذلك من العدا إذا لم يوجد . في الإحصار يكونه عداً ، وأند لا يرجع بصفاء الثمن ، ألا
تري ، أن أجيباً لو قل للمشتري : انشر هذا العبد : فإذا هو حر ، لا يرجع للمشتري عليه ما شئت
وطريقه ما شئت .

١٢٨١٩- ألا ترى أن العبد إذا حال لرجلي : أرسي ، ماس عبدا ، فارتبته ، فذا هو حر :

لا يرجع المرتبة على العبد بدنه ، كذا هنا .

وجه ظاهر الرواية أن العبد ضمن للمشتري سلامة نفسه ، أو سلامة الثمن من نفسه متى نفذوا استيفاءه من المبيع ، وقد تعذر الاستيفاء من المبيع ، إذا عاب غيبة لا يدري أين هو ؟ فيرجع المشتري بالثمن على العبد بحكم الفساد ، كما نولي إذا قال لأهل السوق : بايعوا عبدي هذا ، فلاني قد أوتيت له في التجارة ، فباعوه ، ولحقه ديون ، ثم استحق العبد ، فإن أصحاب الديون يرجعون على المولى بالقيمة ، وجعل المولى ضامناً لهم سلامة حقوقه من نفسه عند تعذر الاستيفاء من مالية العبد ، بيانه أن المشتري إذا عاب في الشراء اعتدادا على أمر العبد إياه به . وعنى إخباره أنه عبد ، فجعل العبا ضامناً سلامة الباع عند هدم سلامة نفسه ، أي للضرورة ، وإذا صار العبد ضامناً لسلامة الباع عند عدم سلامة نفسه ، كان للمشتري حق الرجوع على العبد بحكم الفساد ، ويمكن حمل العبد ضامناً للسلامة : لأن البيع معاوضة يستحق به السلامة ، فيمكن أن يجعل الأمر به ضامناً للسلامة على ما مروجية فلياً للضرورة ، ولا كذلك الرهن ؛ لأنه مخرج لملك الحبس من غير عرض ، فيصير يعاقبته استيفاء لغير حقه من غير عرض ، فلا يمكن أن يجعل الأمر به ضامناً للسلامة ، أو نقول : الثمن يجب بالبيع ، فيجوز أن يكون الأصر به ضامناً ، أما المدين لا يحب بعقد الرهن ، بل هو واجب فليس عقد الرهن ، فلا يكون الأصر به ضامناً للسلامة .

ثم قول محمد رحمه الله تعالى في هذه المسألة : فإذا العبد حر يحمل على أنه أراد به حرية الأصل ، ويحتمل أنه أراد به العتق العارض ، فإن كان المراد منه حرية الأصل ، ثبت أن التناقض لا يمنع صحة الشهادة على حرية الأصل ، لأن العبد ، في دعوى الحرية هنا متناقض [والتناقض لعدم الدعوى ، ودعوى العبد عند أبي حنيفة من شرط أن]

واختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه ، قال بعضهم : التناقض في حرية الأصل إنما لاتصح صحة الشهادة ؛ لأنه لو منع مع من حيث إنه انعدم اندهوى ، إلا أن دعوى العبد في حرية الأصل ليس بشرط بالانفاق ، والخلاف بين أبي حنيفة وصاحبيه رحمهم الله تعالى في العتق العارض أو بعضهم قالوا . ودعوى العبد شرط عند أبي حنيفة في حرية الأصل ، وفي العتق العارض^(١) إلا أن التناقض لا يمنع صحة الدعوى في حرية الأصل ، فلا يمنع صحة

(١) هكذا في نسخة .

(٢) ما بين العتقين ساقط من الأصل وثبتا من ظروفا

الشيء، وفي المتن نعارض بجمع صحة الدعوى، فيصح صحة الشهادة، وإن كان الفرد لما ذكر في الكتابات المتن العارضي [ثبت أن التناقض في المتن اللاحق] لا يمنع صحة الدعوى عند أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه؛ لأنه لا بد من دعوى العبد لتلقبها بحرية عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى، ولأنه في دعوى الحرية ههنا متناقض، والصحيح أن دعوى العبد عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى شرط في حرية الأهل وفي المتن العارضي، وأن التناقض لا يمنع صحة الدعوى وصحة الشهادة، لا في حرية الأصل، ولا في المتن العارضي؛ لأن التناقض في حرية الأصل إنما لا يمنع إخفاء حالة العلوق، فإذا لم لدقديحلب من دار الحرب صعباً، ولا يغيب بحرية أبيه وأمه، فيقر بالرق، ثم يعلم بحرية أبيه وأمه، فيدعي الحرية، والتناقض فيما يطرحه طريق إخفاء لا يمنع صحة الدعوى. وكذا يجري الخفاء في حرية الأصل، يجري الخفاء في المتن العارضي؛ لأن الغرض ينحصر بالإعتاق من غير عنه انبند، فيجعل التناقض فيه عملاً، أو نقول: التناقض إنما يترفع فيما يحتمل التناقض بعد ثبوته، وحرية الأصل لا يحتمل التناقض بعد ثبوته، وكذا المتن العارضي لا يحتمل التناقض بعد ثبوته، فلا يكون التناقض به مائلاً صحة الدعوى [أو لعل الريبة، ألا ترى أن التناقض في دعوى النسب لا يمنع صحته] حتى إذا كذب المدعى نفسه، يثبت النسب منه، كشأنهنا - والله أعلم -.

(١٦) ما بين العرفين ما نقل من الأصل ونسبه من م، وف.

(١٧) ما بين العرفين ما نقل من الأصل ونسبه من م، وف.

الفصل السابع عشر في مسائل الاستبراء

١٢٨٢٠ - قال محمد رحمه الله تعالى في الأصل : إذا انشرب جارية ، وجب على
الانشري أن ينسبها بحصة ، والأصل في ذلك قوله عليه السلام في بيان أوطاس :
«ألا لا توطأ الحبلى حتى تصح ولا الحبلى» حتى يستبرئ بحصة»^(١) . والحكمة في ذلك
تعرفه براهة الرحم ، وحصانة نفسه من الخلط ، والتحرز من أن يصير سابقاً ثاء ربيع عمره ،
تكنى لا يمكن بناء الحكم على حقيقة هذا المعنى لبطونه ، فيسبى خوكم عن السبب الظاهر ، وهو
استحداث ملك أفرقه والبدن ، لأن الصداق إنما يجب على من تلك الحالة ، لأن بملك أفرقه يتدر
على الفعل شرعاً ، وملك البدن يتر عليه حقيقة ، فالتعلق بالحكم به إنما هو بعدى الحكم من
المصوص عليه ، وهي النسبة إلى المراء لهذه العلة ، وينسب على ظاهر الرواية أن يكون
البدن من بطنها ، أو لا ينفها ، لأن هذا الحكم ثاء عن استحداث حل الوطء عند الرقية
والبدن ، وكذلك قد أمر حنيفة رضي الله تعالى عنه في النجارية إذا كانت بكرًا أنه يجب^(٢)
الاستبراء ، وروى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنها إذا كانت بكرًا ، وقد أحاط علم الانشري
أنها لم توطأ ، لم يجب الاستبراء .

١٢٨٢١ - وفي المتن : رجل وهب جارية لأنه الصغير ، ومكثت في ذلك أربعة
أشهر ، ثم فومها على نفسها ، واشتراها ، فلا سبإ عليه عبد أبي يوسف رحمه الله تعالى ،
وقال أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه : عليه الاستبراء ، وإن كانت ممن لا يحصى لصغر ، أو كبر ،
يستبرئ بثمن شهر - الفياح الشهر في غير ذات الحظر مقام الحيض في ذوات الحبص ، كما هي
العلة ، وكما لا يجوز له أن ينفها ، لا ينفها ، ولا ينفها بشهوة ، ولا ينظر إلى عورتها ، لأن
هذه الأشياء تنوع إلى الوطء ، والمواضع إلى النسب ، بعض له حكمه ذلك النسب ، ويستبرط
في الاستبراء حنيفة كاملة بعد استحداث منك الرقية والبدن ، حتى إذا الحيضة قبل الفحص لا

(١) والمواضع . عمر الحنفية .

(٢) أخرجه أحمد في مسنده (١٢٨٢١) ، وذكره المذرك فري في محقق الأصول (١٠/٥) ، وابن
فلانة في المغني (٢/١٨١)

(٣) مكدها في السجاة بغير التزويج لها ، وكذلك في الأصل لا يجب .

يجزئ منه عن الحيضة إلا في رواية أبي يوسف رحمه الله تعالى ، لما ذكر أن هذه الحكم مبني على استحداث حل لوطه بحيث الرقية والبد جميعاً ، لا على حقيقة تعرف برأه الزوج ، ولو انقطع الحيضة لعله ، فإن أبو حنيفة وأبو يوسف رحمه الله تعالى لا يظاهرا حتى تنضي مدة تركات حملها يظهر الحمل ثلاثة أشهر ، وقال محمد رحمه الله تعالى يعتبر أربعة أشهر وعشرة أيام ، ثم رجع ، وقال : شهران وخمسة أيام ، وقال زفر : ستة .

وروي العلى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في رجل اشترى حارية تمضي في السنة مرة واحدة ، قال عليه أن يسربها بحيضة ، قيل له : قد كنت تقول قبل هذا بثلاثة أشهر ، قال : والآن أقول بخلاف هذا ، فمدني عن أبي جارية : ستة أشهر ، لا يوم ولم يحفظها ، كيف بدبرها ؟ قال : يدعيها من أول الشهر عشرة أيام .

ولو ماتت حارية حملاً ، لا يظاهرها حتى تضع حملها ، وبعد ما وضعت حملها لا استبراء عنه باحد حديث نأى ورونا ، ولأن وضع الحمل في حق حصول المقصد ، وهو تعرف برأه للرجل - فوق الحيضة ، وإن وضعت حملها قبل القضي ، فعليه الاستبراء ، كما لو وضعت قبل البعض .

١٧٨٢٢ وإذا اشترى حارية لها زوج ، ولم يدخل بها ، وطلبها قبل أن يغيبها المشتري ، فعلى المشتري أن يسترب بحيضة ، هكذا ذكر في الأصل ، وفي كتاب الحمل : أنه لا استبراء على المشتري ، فعلى رواية كتاب الحين ، اعتبر وقت الشراء ، ووقت الشراء هي مشعومة بحق العير ، وعلى رواية الأصل : اعتبر وقت القبض ، وهو الصحيح ؛ لأن وقت وجوب الاستبراء على المشتري وقت القبض ، هي وقت القبض فخرجة من حق الغير ، وإن كان الزوج طلقها بعد قبض المشتري ، فلا استبراء على المشتري ، وهذا هو الخيلة لإسقاط الاستبراء أن يزوجه البائع قبل أن يبيع من رجل ، أو يزوجه المشتري بعد الشراء قبل القبض ، ثم يقبضها المشتري ، ثم يطلقها الزوج ، فلا يجب الاستبراء على المشتري ؛ لأن وقت وجوب الاستبراء وقت القبض ، ووقت القبض هي مشعومة بحق الزوج ، فلا يجب عليه الاستبراء ، وبعد ما طلقها زوجها ، وحددت فارغة عن حقه ، ثم بوحد السبب ، وهو استحداث حل لوطه باستحداث منك الرقية والميد .

قل الفصح الأجر الإجماع من الأئمة الحنفية : إنه لا يجب الاستبراء على المشتري في هذه الصورة إذا كان البائع لا يظاهرها ، أما إذا كان البائع يظاهرها ، يجب الاستبراء ، فخرز عن صفوي عنه ورع غيره ، وهكذا روي ابن سمع عنه في "بوارده" عن محمد رحمه الله تعالى ،

والمذكور منه

١٢٨٧٢ . جلل بشرى جارية له روح ، ومصها ، ثم سلقها الزوج قبل التخيمل ، فلا اسبراء على المشتري ، لأنه لا يكون تبنيح زوجها بعد وطئه إياها قبل أن تعبر ، فبني لا أحب لهذا المشتري في هذه الصورة أن يظأها حتى تعبر ، حتى لا يجمعها عليها في مهر واحد ، وإن لم تكن تحت المسمى حصة ، فلا يسلط الاستبراء حبة أخرى ، وهو لا يزوجها المشتري قبل الاستبراء ، ثم يشترطه ، ودية بزوجها ، ولا يزوجها ، لأنه لا يزوجها له عليها امرأتين .
 فدعا بنتا لها وهي امرأته ، فقام الفاضل له عقيب ذلك شرعى على مرافعة زوجها من عدم التخييل .
 روى المثنى : جلل بزوج أمه ، ثم استبرأها ، قال : أنتحس أن تستبرأها ، وهو ليس بمعاذة عن صحة رحمه الله تعالى ، وروى بنو عمر بن أبي يوسف عن أبي حنيفة في هذه الصورة أنه لا استبراء عليه ، وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى : حبة الاستبراء ، وكان النسخ الإجماع بسبب الذين المرحوم يقول : أي في كتاب الاستبراء لبعض الشايخ : أنه إنما لا يجب الاستبراء على المشتري في هذه الصورة أن لم يزوجها ، وطئها ، ثم شترها ؛ لأنه حينئذ يملكها وهو مشغول بغيره ، فأما الاستبراء قبل أن يظأها ، فكما استبرأها بقتل الكاح ، فحار .
 روى عنه ابنه الأئمة : في الاستبراء لحفل المشية . وهو متعطلات على قوله بذلك البيهقي ، وكان يقول : رحمه الله ، وإذا باع جارية ، ولم يبدلها إلى المشتري حتى يزوجها ، فبني لا يحب ، فلا استبراء على البائع استبراء ، وإذا بدها بالعيب بعد استبراء ، أو نقلا بعد القبض ، فعلى المشتري أن يشترطه بحقيقة .

١٢٨٧٤ . وإذا رخصت لابنة ، أو روت الفصوية ، أو فكت برهمة ، أو عجزت الذكينة ، أو استعصت الإحارة ، لم يكن على المولى أن يبدلها بشيء إلا خلافا ، وإذا كان جبارا لم يشترط . ورد به : الفاضل ، فليس على البائع أن يستبرأ لها " عند أبي حنيفة رضى الله تعالى عنه ، خلافا لهما ، وإذا ردت الفاضل المبيع على البائع لمعاد البيع ، علمه أن يستبرأ ، وإذا باع صاحب إحصاة الفصوية من رجل ، فبنيها فمشتري ، ثم استحقها المالك ، إن لم يكن المشتري ومنها قبل الاستحقاق ، فلا استبراء على المالك قبلا ، واستحسان أول كان قد

١٠١ روى م : استبرأها

١٠٢ روى ط : ترك .

(٢٦) ما من لفتق في ساقط من الأهل والله يعرف

وطئها، إن علم بعثاتها أنها معصوبة، فلا استبراء على المالك قبله واستحساناً^(١) "بعض"، وإن لم يعلم بعثاتها أنها معصوبة، فانقباض أن لا يجب الاستبراء على المالك، وفي الاستحسان يجب، وإذا زوج الرجل أمة من إنسان، ثم مات الزوج عنها، فله أن يجامعها بعد مضي العدة، ولا استبراء عليه، وإن طلقها الزوج بعد الدخول، فله أن يجامعها بعد مضي العدة، ولا استبراء عليه، وإن طلقها الزوج قبل الدخول بها، فإن كان المولى لم يستبرئها بعد ما قبضها بحكم الشراء، ولم تحض عند الزوج، فعليه الاستبراء، وإن كانت قد حاضت عند الزوج، فلا استبراء على المولى، وإن كان المولى قد استبرئها بعد ما قبضها، ثم زوجها، وطلقها الزوج قبل الدخول به، ولم تحض في يد الزوج، فلا استبراء على المولى، وهو الصحيح.

١٢٨٦٥ - وإذا تزوج جارية، وكان الزوج يطؤها، لم يكن على الزوج استبراء في قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه، وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى: يستبرئها بحيفة استحساناً، كبلال يؤدي إلى اجتماع ماء الرجلين على امرأة واحدة في طهر واحد، ولأبي حنيفة رضي الله تعالى عنهما عقد النكاح متى صح نفسان فاعل ببراءة أحد شرعاً، وهو المقصود من الاستبراء.

١٢٨٦٦ - وإذا أراد الرجل أن يبيع أمته، وقد كان يطؤها، يستحب له أن يستبرئها، ثم يبيعها.

وإذا أراد الرجل أن يزوج أخته من إنسان، وقد كان يطؤها، بعض متابعي رحمه الله تعالى قالوا: يستحب له أن يستبرئها بحيفة، ثم زوجها كما لو أراد أن يبيعها، والصحيح أن هذا يجب الاستبراء، وإليه مال الشيخ الإمام شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى. بخلاف ما إذا أراد أن يبيعها، والفرق في فصل البيع يجب الاستبراء على المشتري، فيحصل المقصود به، فلا معنى للإيجاب على البائع، أما في فصل النكاح لا يجب الاستبراء على الزوج ليحصل به معنى الصبغة، فمسئله الحاجة إلى إيجابه على المولى.

وفي المتن: "الحسن عن أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه كره للرجل أن يبيع جارية كان يطؤها حتى يستبرئها بحيفة، وإن كانت لا تحض أبداً، أو كانت أئمة، فشهراً، وإن أوضع حيفتها بعد الوطء، فبدربعة أشهر، أو خمسة أشهر، وإن جاءها في الحيض، فلا يبيعها حتى تظهر من حيفة أخرى.

١٢٨٦٧ - وإذا زنت أمة الرجل، فليس عليه استبراء في قول أبي حنيفة رضي الله تعالى

(١) ما بين المقومين ما ساق من الأصل وأثبتناه من ضومد.

عنه ، وقال محمد رحمه الله تعالى : أحب إلى أن لا يطأها حتى يسبر شبابحيضة ، ورزى عن محمد رحمه الله تعالى رواية أخرى أنه قال : يجب عليه الاستبراء ، وإن من حملت من الزنا ، لا يبرئها حتى تصح حملها .

١٢٨٢٨ - في إتيان الجارية بين رجلين ، اشترى أحدهما من صاحبه نصيبه ، عليه الاستبراء ، وإذا وطئ الرجل أمته ، شه اشترى أختها ، فله أن يطأها الأولى ، وليس له أن يطأها الثانية إذا استبرأ ، كبراء صبيح جاءه ماء له في رجم أختين ، وإن لم يكن رجمه الأولى ، فله أن يطأ أختها ، وإن رجمها ، فلهما ، أو إلهما شهوة ، أو نظر إلى فرجهما شهوة ، فقد أساء ، لأنه تركب المحرم ، وهو الجمع بينهما في حق الوطء ، والنزاع ، ولا يطأ واحدة سب بعد ذلك حتى يروا ذلك الوطء عن الأخرى ، هكذا ذكر في الأصل .

١٢٨٢٩ - في جواردهشام : قال : سمعت محمدًا رحمه الله تعالى يقول : من رجم عنده أختان ، وطبسا ، ثم باع جدهما ، فإن لم يستبرأ ، الذي باعها بحيضة قبل أن يبيعها ، فإنه لا يقرب منه حتى تحيض تلك ،

وروى عن أبي يوسف رحمه الله تعالى : رجل عنده أختان ، وطئ إحداهما ، فلا يفيئ له أن يطأ الأخرى ، حتى تحيض الموطوءة حيضة ، ويخرجها عن ملكه ، وفي قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه : إذا أخرجها عن ملكه ، وطئ الأخرى .

وفي المصنوع : ذكر المسألة من غير ذكر خلاف ، فقال : إذا أخرج الذي وطئ عن ملكه ، جاز له أن يطأ الأخرى ، لأن المحرم هو الجمع في الوطء ، وقد بان ذلك بإبطال ملك

الفصل الثامن عشر في بيع الأب والوصى والقاضى مال الصغير وشراءهم له

١٢٨٣٠ - الواحد لا يصلح عاقداً من الجانبيين في عقود المعاوضات، لما فيه من رجوع الحقوق المتضادة، والأحكام المتنافية إلى الواحد، فإن البيع يوجب ضد ما يوجبه الشراء من الأحكام، فالواحد إذا صار بائعاً ومشترياً، ترجع إليه أحكام متضادة، ألا ترى أنه يصير مطالباً مطالباً مسلماً، ومستلماً، مستريداً، أو منفصلاً، وأنه ممنوع محال؛ ولأن المعاوضة توجب حقاً لكل واحد من المتماثلين على صاحبه، فالواحد إذا صار بائعاً ومشترياً، وجب الحق له على نفسه، وأنه ممنوع، والقياس في الأب كذلك، حتى لا يجوز بيع الأب مالاً من ابنه الصغير، وشراء مال ابنه الصغير لنفسه؛ لما قلنا: من الاستحالة، إلا أنهم استحسنوا، وجوزوا ذلك. وطريقه أن يجعل الأب رسولاً عنه في التصرف، وأمكن جعل الأب رسولاً عنه في التصرف لاتقاء التهمة عن تصرفه مع نفسه بسبب كمال التشقة، وعجالة الرسول عبارة الرسل، فصدر العقد قائماً بعبارة من معنى كأن الأب باع من ابنه وهو بائع، ثم نحمل العهد عنه بحكم الأبوة لعجزه عنها، فلا يؤدي إلى التضاد في الأحكام؛ لأنه إنما يؤدي إلى التضاد في الأحكام لو كان لحق العهد للأب بحكم العقد، ولهذا لو بلغ الصغير، كانت العهدة عليه، بخلاف الوكيل؛ لأنه لم يوجد في حق الوكيل سبب لتحمل العهدة عليه سوى العقد، وكان لحق العهد بالعهد بحكم العقد، فجاء التضاد، أما هنا فبخلافه على ما نقول: بأن هذا العقد لا يوجب التسليم والتسليم والمطالبة [لصغير الواحد مسلماً ومستلماً، مطالباً ومطلياً؛ لأن الصغير في يد الأب وماله في يد الأب، فالبيع والشراء صادف معلوماً مسلماً، فلا يجب التسليم والتسليم والمطالبة]، فلا يتحقق من التضاد في الأحكام، واختلف المشايخ رحمهم الله تعالى في أنه هل ينشترط لتمام هذا العقد الإيجاب والقبول، والمصحيح أنه لا يشترط حتى إن الأب لو قال: بعث هذا من ولدي فلان بكذا، وقال: اشتريت هنا من مال ولدي بكذا، فإنه يتم العقد، ولا يشترط أن يقول: بعث هذا من ولدي، واشتريت، وإليه أشار محمد رحمه الله تعالى في الزيادات، وهذا لأنه لا معتبر بالقبول عند وجود الرضا، كما في فصل التواطؤ،

والوصاء يتم بقوله : بعت هذا العبد من ولدي ، فلا يعتبر القبول ، ويجوز هذا البيع من الأب بمثل القيمة ، وبما يتغابن التماس فيه .

وروى الحسن بن أبي حنيفة رضى الله تعالى عنه أنه لا يجوز إلا بمثل القيمة ، وعلى هذه الرواية (الم) يتحمل الغبن المبسر من الأب (نصرفه مع نفسه ، وفروق بين نصرفه مع نفسه وبين نصرفه مع الأجانب ، وعلى ظاهر الرواية : ولا بين نصرفه مع نفسه وبين نصرفه مع الأجانب ، فيحمل الغبن المبسر) في نصرفه في الوجهين جميعاً ، ووجهه أن الغبن المبسر إنما يتحمل في نصرفه مع الأجانب ؛ لأن التضرع عنه غير ممكن ، هذا المعنى موجود في نصرفه مع نفسه ، والجواب : الجدل عند تعدد الأب بمزلة الأب ، ولو كان له ابنتان صغيرتان ، فباع مال أحدهما من الآخر لبأن قال : بعت عبدي ابني فلان من ابني فلان ، جاز ؛ لأنه لو باع مان أحدهما من نفسه يجوز ، فكذلك إذا باع من الآخر) وإذا بلغا فالعهدة عليهما ، وهو الصحيح ؛ لأن لحوق العهدة الأب بطريق التحمل تنبها لمجرهما عن التحمل بأنفسهما ، وبالبطوخ ارتفع العجز ، وكانت العهدة عليهما .

وفي الهاروني : وفي الثمن الذي لزم الأب بشراء مال ولده الصغير لا ينبرأ الأب منه حتى يتعصب الفاضل وكبلا عن الصغير ، فيقبضه عن الأب للصغير ، ثم بعد قبضه يأمره الفاضل برده على الأب حتى يكون في يده من ابنه وديعة .

١٢٨٢١ - وفي الفتاوى : الأب إذا باع مال الصغير من أحسن بمثل القيمة ، فالمسألة على ثلاثة أوجه : إن كان الأب محموداً عند الناس ، أو كان مستوراً الخلال ، يجوز ، حتى لو كبر الابن لم يكن له أن يقضه ؛ لأن الأب له ثقة كاملة ، وإن لم يهاض هذا المعنى معنى آخر ، فكان هذا البيع نظراً ، فيجوز ، وإن كان الأب فاسداً عند الناس إن باع العفار ، لا يجوز ، حتى لو كبر الابن له أن يقضه ، قال الصدر الشهيد رحمه الله تعالى في واقعاته : هو المختار ، إلا إذا كان خيراً للصغير ، بأن باع بضعف قيمته ؛ لأنه عارض ذلك المعنى معنى آخر ، فكان هذا البيع نظراً ، وإن باع ما سوى العفار من المنقولات ، فقيه روايتان ، في رواية يجوز ، ويؤخذ الثمن منه ، ويوضع على يد عدل ، وفي رواية لا يجوز ، إلا إذا كان خيراً للصغير ، قال الصدر

(١) ما بين المعقوفين ساقط من الأصل ، وإنما أثبتت هذه الكلمة من م ر ف .

(٢) ما بين المعقوفين ساقط من الأصل ، وإنما أثبتت هذه العبارة من م .

(٣) ما بين المعقوفين ساقط من الأصل ، وأثبتت من ط و م وف .

وفي وصايا الشافعي عن إبراهيم عن محمد بن حماد بن عمار : بيع الأب لنفسه جائز ،
فيؤخذ الثمن منه ، ويوضع على يدي عدل من غير فصل بين العفا والمطلوب .

١٢٨٣٦ - قاله : إذا بيع مال ابنه من نفسه ، أو باع مال نفسه من ابنه ، فعلى قول
أبي حنيفة رضي الله عنه ، إلى الله ، وإحدى الروايتين عن أبي يوسف رحمه الله تعالى : إذا كان
فيه منفعة ظاهرة للابن ، وجوز ، وإن لم يكن فيه منفعة ظاهرة للابن ، لا يجوز ، وعلى قول
محمد رحمه الله تعالى ، وأظهر الروايتين عن أبي يوسف : لا يجوز على كل حال ، وتكفروا
في تفسير المنفعة الظاهرة على قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه ، بعضهم قالوا : أن يبيع من
الصبي من ماله نفسه ما يساوي ألف درهم (بشأنه) ، يبيع من مال الصبي من نفسه ما يساوي
ثمانته درهم بألف درهم .

وقال بعضهم : أن يبيع من الصبي من ماله نفسه ما يساوي ألفاً^(١) بخمسائة ، ويبيع من
مال الصغير ما يساوي خمسمائة بألف ، وبعضهم قالوا : أن يبيع من مال الصبي من نفسه ما
يساوي ألفاً بألف وخمسمائة ، والنصحيح قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه : لأن الوصي
مختار الأب بعد وفاته ، وهو حال عجزه عن المراقبة بنفسه ، فالظاهر هو الاستصاء في النظر ،
واختيار من هو أشفق الناس على الصغير ، فينزل الوصي بمقتضى الأب ، إلا أن شفقة الوصي
لا تكون نظير شفقة الأب ، فشرط في تصرفه مع نفسه المنفعة الظاهرة ، ولم يشترط تصرف
الأب مع نفسه (المنفعة الظاهرة) ، ثم إذا كان يبيع الوصي من نفسه على قول أبي حنيفة رضي الله
تعالى عنه هل يكفي بقوله : واستزيد ، كما في الأب ، أو يحتاج إلى الشطرين^(٢) ألم يذكر
محمد هذا الفصل في شيء من الكتب .

وذكر الشافعي في رافعه أنه يحتاج في الشطرين^(٣) ، بخلاف الأب ، وذكر
للفرق ثمة وجه فقال : ولاية الأب لب شرعاً بلا قبول ، فكذلك يجوز بيعه بلا قبول ، وولاية
الوصي ما ثبت شرعاً بلا قبول ، فكذلك لا يجوز بيعه بلا قبول .
كان الشافعي رحمه الله . رأيت هذه المسألة فيمض علق على من أحسن ، فكانه أبو الحسن .

(١) يرى بعض المؤلفين أن الأصل والقياس من ماله وف .

(٢) هكذا في نسخ لموالي المحدثين ، وكان في الأصل : نظري .

(٣) مدين بعض المؤلفين من الأصل والقياس من ماله وف .

الكرخي

١٢٨٣٣- وفي واقعات المناطقي أيضاً، الوصي إذا أمره إنسان أن يشتري شيئاً من مال الصغير، فاشتره له، لا يجوز، بخلاف ما إذا اشتراه لنفسه على قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه، والفرق أنه إذا اشتراه لنفسه، فحقوق البعد من جائد الميثم راجع إلى الميثم، ومن جانب الوصي راجع إليه، فلا يؤدي إلى التزاد، وإذا اشترى لغيره، فحقوق البعد من جانب الميثم راجع إلى الوصي، ومن جانب الأمر كذلك، فيؤدي إلى التصاد.

المصبي المأذون إذا باع مال نفسه من الوصي، فهو كبيع الوصي مال نفسه، وقد اعتبر في صرفه مع الوصي جهة النيابة عن الوصي كان الوصي يولاه بنفسه.

١٢٨٣٤- ولو باع المصبي المأذون من الأجنبي بغير فاحش، يجوز عند أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه، باعتبار أبو حنيفة في تصرفه مع الأجنبي جهة المالكية والأصالة، لا جهة النيابة، فإن الوصي لو باع مال الصغير من أجنبي بغير فاحش، لا يجوز، وهذا اعتبر جهة النيابة في تصرفه مع الأجانب أيضاً، حتى قال: لو باع المصبي ماله من أجنبي بغير فاحش، لا يجوز، كما لا يجوز لو باع الوصي.

القاضي إذا باع مال الميثم من نفسه، ذكر في السير: أنه لا يجوز، وأما في المعنى، فقال: لأن بيعه منه نوع قضاء، وهو إما استفاد قضاء، من جهة غيره، وهو ترك ذلك إلا به وبغيره، فكذا العقد الذي يعقد القاضي لا يتم إلا به وبغيره، وذكر المناطقي أن واقعاته القاضى إذا اشترى من الوصي مال الميثم لنفسه جاز، وإن كان قد ضمه جعله وصياً؛ لأن الوصي نائب عن الميت لا عن القاضى، وذكر المناطقي في كتابه: الأجلس ٢٥٤، محمد رحمه الله تعالى في السير الكبير: من عدم جواز بيع القاضى من نفسه، فذلك قوله خاصة: أما على قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه: سمي أن يجوز.

١٢٨٣٥- وروى بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى: أن القاضي إذا اشترى من مال الميثم لنفسه شيئاً فهو بمنزلة الوصي، فإذا رجع إلى قاضي آخر، نظره، فإن كان خيراً للميثم جاز، وإلا لم يحزه، وكره للقاضي شراء الأب إذا اشترى لابنه الصغير شيئاً، وقد اثنى من مال نفسه، وأشهد على نفسه، إنما يقدح عنه ليرجع في ماله، ذكر في البيوع إجماعاً، وفي نوادر بن سماعه عن محمد رحمه الله تعالى: أن نه لرجوع عليه.

واختلفت الروايات في اعتبار وقت الإشهاد، قال في البيوع إجماعاً يعتبر لإشهاد وقت

لشراء ، وقال في "توأم ابن سماعة" : يعضر الإتهام وقت نقد الثمن ، وإن نقد عنه الثمن ، ولم يشهد على الرجوع ، فإنه لا يرجع على الأب ، نص عليه في البيوع إلهاء .
وفي "توأم ابن دسقم" : من محمد رحمه الله تعالى ، إذا لم يشهد الأب على الرجوع ،
لكنه مولى الرجوع ، ونقد الثمن على هذه البيعة . وسعه الرجوع فبإيه وبين الله تعالى ، ولو
كان مكان الأب وصي ، فله حق الرجوع أنشهد عن ذلك ، أو لم يشهد ، وكذلك الجواب في
مهر امرأة الابن الصغير .

١٢٨٣٦ - وروى بنسب عن أبي يوسف رحمه الله تعالى : في رجل اشترى داراً لابنه
لصغير ، فعلى الأب أن ينقد الثمن ، وإن مات قبل أن ينقد ، فهو من ماله خاصة ، ولا يرجع
به في مال الابن . وقال : ولو كان ما يشتري الأب يرجع به عليه ، لرجع بمن الكفاية والنفقة
عليه ، وكذلك كل دين ليرم النصيب في حاجته ، فضمت لأب . وأذهب ، لم يرجع "أ" على الابن
استحب ، وهو مطروح فيه .

١٢٨٣٧ - ولو اشترى لابنه داراً ، وأشهد عند عقد البيع أنه يرجع عليه بالنسي ، كان له
أن يرجع به عليه ، وكذلك كل شيء يشترطه بما لا يجبر الأب عليه .
وكذلك كل دين كان على الابن ، وصمته الأب يريد به أنه إذا شهد أنه يرجع عليه ، فله
أن يرجع عليه .

وصي المتفق : من أبي يوسف رحمه الله تعالى أن ما اشترى الأب لابنه إن كان نسيئاً
مجبر الأب عليه ، وإن كان طعماً ، أو كسوة ، فلا مال للصغير . لا يرجع الأب عليه ، وإن
أشهد أنه يرجع عليه ، كان له أن يرجع ، وإن لم يشهد ، لا يكون له أن يرجع ، وعن أبي حنيفة
رضي الله تعالى عنه فيما إذا اشترى داراً ، أو ضيعة ، أو مملوكاً لابنه للصغير إن كان للأب مال ،
فالرجوع على الابن على انفصال الذي ذكرناه ، وإن لم يكن له مال ، لا يرجع عليه .
عليه ، أو لم يشهد ، فكان هذا أصالة منه لأبيه .

وروى الحسن بن أبي مالك عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رضي الله عنه إلى أبيه : أن
الأب إذا اشترى لابنه للصغير ثوباً ، ودفعه إلى الصغير في صحته ، ونقد الثمن في مرضه
موته ، لا يرجع عنه إلا من يسيء . لأن الذي يرجع به الأب على الابن الثوب ، وقد أسفاه في
حالة الصحة .

١٢٨٣٨ - وفي "توأم هشام" : عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى .

الأب إذا باع لابنه الصغير ما قيمه عشرة درهم، جاز، وإن اشترى له ما قيمته درهم بمئة لا يجوز.

وفي الأصل : سوى بين البيع والشراء، ولم يجوزهما في هذه الصورة وأنسابهما؛ لأن تصرف الأب مفيد بشرط عدم الضرر، وقد تحقق الضرر هنا، وعلى هذه الرواية فرق بين البيع والشراء، فلم يجوز الشراء فكان التهمة؛ لأن الأب يشيف الشراء إلى نفسه، فينبه من حيث إنه اشترى لنفسه، فلما وجد فيه جأ أظهر المشتري فلا ين، ومثل هذه التهمة لا توجد في جانب البيع، والداعي إلى الفناء موجود، فينفذ.

١٢٨٣٩ - وفي نوادر ابن سعادة عن محمد رحمه الله تعالى : في رجل باع عبد ابنه الصغير من رجل بألف درهم، ثم قال في مرضه : قد قبضت من فلان الثمن، ثم مات من مرضه، لم يجوز إقراره، علل، فقال : لأنه كان ضمن لابنه ألف درهم من مرضه، وأقر له بها في ماله، ومعنى هذا الكلام أن الأب بإقراره بالاستيفاء من المشتري أقر لفلان بمقدار الثمن في ماله، وإقرار المريض لابنه لا يصح، فصار وجود كملته، وكان الوصي أن يأخذ الثمن من المشتري، كما لو لم يوجد هذا الإقرار من المريض، ولو كان قال في مرضه : قد قبضتها من فلان، قضاعت، كان مصداقاً.

ولو قال : قبضتها، واستهلكها، لم يكن مصداقاً، ولا يبرأ المشتري منها؛ لأنه لما ادعى الضياع، فما أقر لفلان شيئاً من ماله، بخلاف ما إذا ادعى الاستهلاك، ولا يكون للمشتري إذا أخذ منه الثمن أن يرجع على الأب، أو في ماله، لأن ذلك الإقرار قد بطل، وإقراره قد بطل، ولا يبنى عليه الحكم.

١٢٨٤٠ - وفي المنتقى : اشترى من ابنه الصغير عبداً، والعبد في يد الأب، فمات العبد، فهو من مال الأب حتى يأمره الولد^(١) بعمل، أو يقبضه، فهو بمنزلة عبد اشتراه، وهو ودية عبده، وهذا لأن العبد في يد الأب أمانة وقبض الأمانة لا ينوب عن قبض الشراء.

وفي الباب الثاني من يسوع الجامع : إذا أرسل غلامه في حاجته، ثم باعه من ابنه الصغير، جاز، ولا يصير الأب قابضاً له عن ابنه بمجرد البيع حتى لو هلك الغلام قبل أن يرجع إلى الولد، فذلك من مال الولد، بخلاف ما إذا وهبه منه، حيث يصير قابضاً له عن الابن بنفس الهبة، حتى لو هلك الغلام قبل أن يعود، فذلك من مال الولد، وإن لم يمت الغلام في

(١) هكذا في جميع النسخ التي توحد لدينا، والظاهر أنه تكرار، فأنزل.

(٢) هكذا في النسخين : ثم رد، وكان في الأصل والنسخة قد الولد مكان الولد.

ج ١ - كتاب البيوع - ٢٢٢ - انفصل ١٨ : بيع الأب والوصى مال الغيب

مسألة النجم ، حتى يرجع إلى الولد ، وتمكن من قبضه صار قابضاً له عن ولده وإن كان قاله ثم يبلغ بعد ، وإن لم يرجع الغلام حتى بلغ الولد ، ثم يرجع إلى الولد ، وتمكن الولد من قبضه ، لا يصير قابضاً له عن ولده ، حتى لو ملكه ملك على الولد ، والأصل أن الأب إذا اشترى لابنه الصغير شيئاً ، فما دام الابن صغيراً ، فحق القبض للأب ، وإذا بلغ الابن ، فإن كان الأب قد اشترى من الأجنبية ، فحق القبض للأب ، وإن كان قد اشترى من نفسه ، فحق القبض للابن

١٢٨٤١ - وفي "الهاروني" : إذا باع الأب داره من ابنه في عياله ، والأب ساكن فيها ، لا يصير الابن قابضاً حتى يفرغها الأب ، حتى لو انتهت الدار ، والأب فيها يكون من مال الأب ، وكذلك لو كان فيها متاع الأب ، أو عياله ، وهو غير ساكن فيها ، فإن فرغها الأب ، صار الابن قابضاً ، فإن عاد الأب بعد ما تحول عنها ، فسكنها ، أو جعل فيها متاعاً له ، أو سكنها عياله ، وكان غيباً ، صار بمنزلة الغائب .

١٢٨٤٢ - وفيه أيضاً : لو باع الأب من ابنه الصغير حبة له ، وهي على الأب ، أو طيلة ، أو لابه ، أو خاتماً في أصبعه ، لا يصير الابن قابضاً حتى يفرغ الأب ذلك ، وكذلك اللعبة ، والأب راجعاً حتى يزل عنها .

ولو قال الأب : أشهدوا أني قد أنشريت حارية أبي هذه بألف درهم ، والابن صغير في عياله ، جاز الشراء ، وصار الأب قابضاً للحارية إن كانت في يده ، والنمن دين عليه ، لا يبرأ إلا بالطريق الذي قلنا .

١٢٨٤٣ - قال في "الرهادات" : وصى النبيين إذا باع مال أحدهما من الآخر ، لا يجوز ، أما على قول محمد رحمه الله تعالى : وأظهر الروايتين عن أبي يوسف : فلا ، والوصى إنما يقوم بالعقد في الطرفين بمنزلة منفعة ظهيرة ، وهنا لا يظهر النفع في حق أحدهما إلا بظهور المصير في حق الآخر ، وكذلك لو أذن الوصي لهما في التصرف ، فباع أحدهما ماله من الآخر لم يجز .

وكذلك لو أذن لعهدين يتيمين بالتصرف ، فباع أحدهما ماله من الآخر ، لم يجز ؛ لأنهما استفادا الولاية من جهة الوصي ، والوصى لو فعل ذلك بنفسه لا يجوز ، وكذلك إذا فعل من استفاد الولاية من جهته .

١٢٨٤٤ - وفيه أيضاً : إذا وكل الرجل رجلاً ببيع عبده من أمته ، أو بشره عبد لابن لأبيه ، والابن صغير لا يعبر عن نفسه ، ففعل الوكيل ذلك ، لا يحوز ، لما ذكرنا أن الواحد لا

يصح عاقلاً من اثنين في عقود المعاوضات ، وإنما وردت الشرح به في حق الأب يجعل الأب رسولا بحكم كمال النفع ، وليس للوكيل مثل ذلك النفعة ، فلا يصير رسولا ، فيكون نفعه له بغيره وحده ، وإن كان الأب حاضراً ، فليل من الوكيل ، حرر ، وتكون المعقود من حيث الأبي على الأم ، ومن جهة الأب على الأب ، وفي رواية على الأم ، لأن جمل الأم صير قاع نفسه بولي ، لأن الأم هي الإنسان أن يكون منصرفاً بنفسه ، والأول أصح ، لأن تصرف الأب عن نفسه مباح ، وعن الصغير فرض ، وإيقاع تصرف عن الفرض أولى من إيقاع عساه مباح ، ولو كان له شأن ، وكل ربحاً حتى مع مال أحدهما من الآخر ، لا يجوز أو قل في الكسب : ألا يرى أنه لو كنا كسرين ، فوكلنا ربحاً ، حتى باع أحدهما من الآخر لا يجوز ؟ ، وهذا جواب عن سؤال لم يذكر له الوكيل فأنتم منه الموكن ، والأب لو باع مال أحدهما من الآخر ، لا يجوز ، فأما إذا باع كل ربحاً ، فبذلك ، يجب أن يجوز ، فأن تادله من الاستدلال أنه يجوز أن يملك الإنسان مائة تصرف بنفسه ، ولا يملك بقوله إن غيره ولو وكل الأب رجلاً بالبيع ، ووكّل رجلاً بالشر ، فباع أو كملان يجوز . لأن انعقد قائم بالائتمان ، ورايت الاستدلال .

١٧٨٤ - وذكر هشام : أن الأب إذا اشترى عبد ابنه الصغير لنفسه شراء فاسداً ، فباع بعد ذلك أن يستعمله الأب ، أو يهبه ، أو يامر ، جعل ماله من مال الصغير ، فاعرف أن البيع الفاسد لا يبيد الملك بنفسه ، بل يتوقف ذلك على القبض ، وباشتمالية لا يحل فاسداً ، بل بشرط القبض الخس الذي يصير به مضافاً إلى الثمن حتى يذهب منه مائة بالقيمة . فبذلك ، وقد ذكرنا قبل هذا أنه لا يخلو في بيع الفاسد يقع القبض ، ولو باع منه من ابنه الصغير جعلاً فاسداً ، ثم اعتقه الأب حراً بنفسه ، لأنه لا يخرج عن ملك الأب مجرد البيع . فقد أعلن ذلك عنه . فينبذ عنه .

وفي رواية ابن سنان : عن محمد رحمه الله تعالى لا يجوز أمر والد لغتوه بعتنه حتى يرضى عنه . يوم صار معتقاً ، قال : ولا يخط إليه عن أبي حبيبه وأبي يوسف رحمهما الله تعالى شيئاً ، قال ابن سنان : كان محمد رحمه الله تعالى ولد من ذلك شهر ، ثم حدث رجع عن ذلك ، ووقته سنة ، وكل جواب عرفته في المعنوية ، فهو باطل في الاجتهاد ، لأن ما ينويان في سبي الأحكام

١٧٨٤ - وفي رواية هشام عن محمد رحمه الله تعالى : وصي نبيم باع غلاماً لنفسه

فيست ألف درهم (بأنف درهم) "أ" هل أذ الوصى بالخيار ، فإذا زادت قيمة العبد في مدة الخيار ، فصارت ألفي درهم ، فليس للوصى أن ينفذ البيع ، وهو قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى .

١٢٨٤٧- وعلى "الأما" من مائة ما رحمه الله تعالى رجل مملوك وعليه دين ، وترك عبداً لا مال له غيره . وترك ابنه صغيراً ، أو كبيراً ، لا وراث له غيره ، وقيمة العبد أكثر من الدين ، فباع القاضي العبد لغيره ، واشترط الخيار ثلاثاً ، فأجاز الابن البيع وهو كبير ، فبجذته . طلة ، إلا أن يقضى لعين ، وإن مات الابن في وقت الخيار انتقص البيع ، ولو أن وصى بينهم ببيع عبد اليتيم ، واشترط الخيار ثلاثة أيام . ثم مات اليتيم في وقت الخيار ، جاز البيع ، وكذلك الوالد ، وعمل ، فقال : لأن المدة هنا تبع للصغير ، وفي الوجه الأول تبع لغير مولاه . أراد الوجه الأول فصل بيع القاضى .

١٢٨٤٨- قال محمد ، رحمه الله تعالى في الزيادة : "أ" اشترى الأب لابنه الصغير من مال الصغير ذات رحم محرم من الصغير ، لا ينفذ على الصغير ؛ لأن تصرف الأب في مال الصغير مقيد بقيد النظر ، والأحسن ، وليس من النظر للصغير أن يشتري له من يعتق عليه ، فلا ينفذ على الصغير . ولكن ينفذ على الأب ، وكذلك لو اشترى لابنه الكبير المعتوه من مال المعتوه ذات رحم محرم من معتوه لا ينفذ على المعتوه ، وينفذ على الأب ، بعد ذلك إن كان المشتري قريباً من الأب ، عمن الأب بحكم قرابته . وإن كان أعيب منه ، كأن الصغير والمعتوه ، أو أخصم ، أو أخصماً ، لا ينفذ عليه . والقوم فيما ذكرنا نظير الأب ، لكونه قائماً مقام الأب

١٢٨٤٩- ونحو اشترى الأب والوصى للمعتوه حارية ، وقد كان استولدها يحكم التكاثر ، القياس أن لا يجوز على المعتوه ، وبالقياص أخذ محمد رحمه الله تعالى ، ووجهه أنه لو صح هذا الشراء على المعتوه ، ينصرف به المعتوه ، وفي الاستحسان : يجوز على المعتوه شراء واحدة من ذلك ؛ لأن فيه نظر للمعتوه ؛ لأنه يدخل في ملكه من بطاها . ونحو ما بعدت ، وشراء هذه أنفع له ؛ لأنها أشفق عليه ، وأهدى إلى خدمته ، ولحققون من مشايخنا رحمهم الله تعالى قالوا : وجه القياس أقوى ؛ لأن هذه الحاجة تنفع المكوحة ، وبالجملة أنه يمكن بيعها . فلا حاجة إلى شراء هذه ، وفيه ضير بالمعتوه على نحو ما بينا ، واستحب محمد رحمه الله تعالى قول من أخذ بالاستحسان . وقال : من أخذ بالاستحسان يجوز هذا التصرف في

الواحدة [لا تى ما زاد عليها ، وهذا أمر قبيح : لأن هذا التصرف إن كان داخلًا فى ولاية الأب ، لم ينفذ بالواحدة] ، وإن لم يكن داخلًا لم ينتج بالواحدة ، ومن بخلنا ورحمهم الله تعالى أحببنا عن هذا ، وقالوا : جواز هذا الشراء ، ودخوله فى ولاية الأب ، والرضع ، عند الحاجة معتبره ، وبالواحدة تنتفع حاجته ، فلا يجوز شراء غيره ، ودونى عن محمد رحمه الله تعالى فى المال : أنه رجع إلى الاستحسان .

ومما يصل بهذا الفصل :

٢٢٨٥ - المريض إذا باع مائة بساوى ألف درهم بخمس مائة من الأجنس ، ولا مال له سراد ، يصير محابيًا بقدر خمسمائة ، فينفذ واحدة بقدر الثلث ، ثم يقال للمشتري : إما أن تباع الثمن إلى عام ثلثي الألف ، ولا يرد شيئًا من البيع ، وإما أن يفسخ العقد ، وهذا إذا لم يكن على الميت دين ، فإن كان على الميت دين يحيط بماله ، فإنه لا يملك محابته فى حق الغير ، أصلاً ، فلا فيما زاد على التات ، ولا بقدر الثلث ، ولا يتصل منه لا العين الفاحش ، ولا العين اليسير ، غير أن فى حق الذممة لا يصح - وفى حق الزاوت يعتبر من اثنته ، وهذا لأن المريض مرض سوب يصرف فى محل تعلق به حق الغير ، وهو الغريم والواثية ، ولم يوجد منهم الأمر بالتصرف ، إنما لا يفرغ لذلك الثقة بنفسه ، أو لأنه لا يقدر على ذلك ، إلا أن اسرج برخص له فى التصرف على وجه لا يردى إلى إهلاك حق الغير ، والرضع - بتعلق جوارره بما يتقدر الاحتراز عنه ، بخلاف المطلوب ، فلا يحتمل منه إلا التيسير ، ولا تفاش

٢٢٨٦ - وإذا باع عبداً من أعيان ماله من وارثه عبد أبى حنيفة رضى الله تعالى عنه لا يصح أصلاً من غير إجازة مافى النورث سواء حابى ، أو لم يصاب ، باع بمثل القيسة ، أو بأضعاف القيسة ، لأنه ومبد ، وليبقى الورثة حتى الفقص وعندهما يصح البيع بمثل القيسة ، أو بأضعافها ، والورث إذا باع عبداً من أعيان ماله من المورث المريض بمثل القيسة ، فكانت الجواب عند أبى حنيفة رضى الله تعالى عنه .

فى مآذون التكبير لشعخ الإسلام فى باب إقرار تعبد لمولاه : فإن باع المأذون من وارثه شيئاً ، وحابى ذكر شيخ الإسلام فى شرح المأذون أن عندهم لا تصح المعاينة أصلاً ، أجازت الورثة ، أو لم يجزوا ، ويقال للمشتري : إما أن يبلغ الثمن إلى تمام القيسة ، وإلا يفسخ .

ج ١ - كذب اليهود - ٢٣٦ - الفصل ١٨ : بيع الأب والوصي مان لصبي

١٢٨٥٢ - وفي الترهات : أن نفس البيع من الوارث لا يصح من غير إجازة لورثة عبد أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه ، وعندهما يصح من غير إجازة الوارث ، والمحابة مع الوارث لا تصح إلا بإجازة باقي الورثة وهو الصحيح . لأن لمحاباة وصية بلا خلاف ، والوصية للوارث ، لا تجوز إلا بإجازة بقية الورثة بلا خلاف . وروى المزارعة الكبيرة في شرح لمسيخ الإسلام : أن أريضا إذا اشترى شيئا من وارثه يمانية اليهود ، وأعطاه النفس كان جديرا إذا لم يكن فيه محابة ، كما لم ياعه من أجنبي . قال : ما نبت معاينة ، فالوارث والأجنبي في ذلك سواء - " - والله أعلم - .

مراعاة، فلا بأس به. وإذا اجتمع مع الصغير أبواه، فلا يسمى أن يعرف فيه بينهما، ولا بينه وبين أحدهما، لأن نفعهما مختلف، وشغلتهما متفاوتة.

١٧٨٥ - وإذا اجتمع مع الصغير أمه وحالته، فلا بأس بأن يحسب الأم، ويبع الخالة؛ لأن الأم أقرب، ونفعها مغتنة له من غيرها، إلا أن تكون الخالة صغيرة، فحينئذ يكره بيع الخالة، نافية من التفریق بينهما وبين أخيها. وكذلك إذا كان مع الصغير أخته وعمته، أو جدته من نسلي أمه، فلا بأس بأن يحسب الأم وبيع من سواها، وكذلك إذا كان مع الصغير أمه وأخيه وأخوته، فلا بأس بأن يبيع الأخ، والأخت، والجدة، أو قبل الأم أو الأب نظير الأم، حتى إذا اجتمع مع الصغير جدته، أو عمته، أو خاله، أو أخوه، أو أخته، فلا بأس بأن يسلك الخالة، وبيع من سواها. فكل هذه المسائل على هذا الترتيب في الزيادات؛ فإذا كان مع الصغير أبوه، وبيع من سواها، لا الأب، فإنه لا يبيع الأب؛ وإذا كان مع الصغير أمه،

وفي نوادر هشام: قال: سألت محمداً رحمه الله تعالى عن الصغير، إذا كان معه أمه وعمته، هل يبيع العمه؟ قال: لا، وإذا كان مع الصغير أمه وأخوات لأب، لا يبيع واحدة منهم حتى تنزل، أو تحيض، أو تستكمل سبعة عشر سنة.

وفي التنقيح: قال أبو يوسف رحمه الله تعالى: أفرق بين الصغير وجميع قروبه، إذا كان معه أبوان، وإذا كان مع أحدهما، أفرق بينه وبين من كانت قرابته من قبل أبي دون من كانت قرابته من أمه، حتى أنه إذا كان مع الصغير أبوه وخاله، لم يبيع الخال، وإن كان مع الأم وعمه، لم يبيع العم.

فدل في الزيادات: وإذا كان مع الصغير أخ لأب، وأخ للأم، لا يبيع واحد منهما؛ وكذلك إذا كان مع الصغير أحد الأب والأخ، للأم، لا يبيع واحدة منهما؛ لأن جنس الغرامة المختلص وشغلها متفاوت، فلا ينقص حق الصغير مع أحدهما، فيتوهم الضرر. وإن كان معهم أخ لأب، ولم في المسألة الأولى، والأخت لأب، وأم في المسألة الثانية، لا بأس بأن يحسب الأخ لأب وأم في المسألة الأولى، والأخت لأب وأم في المسألة الثانية، وبيع من سواها؛ لأن الأخ لأب وأم والأخت لأب وأم، وهم أقرب إلى الصغير، ونفعهم الأقرب مغتنة عن الأبعد.

١٧٨٥ - والحاصل إذا اجتمع مع الصغير في ملك رجل غير ابنه، فقد كانت أحدهما أقرب من الأخرى، لا بأس بأن يسلك الأقرب، وبيع الأبعد، وإن كانتا في الحرب إلى

الصغير على السواء، بل كانتا من الجانبين، تحوز أن يكون أحدهما من قتل الأب، والآخر من قتل الأم، لا يجوز له أن يترك بين الصغيرين وبين واحد منهما، فإن الذي من قتل الأب قسم مقام الأب، والذي من قبل الأم قسم مقام الأم، فكما يكره التصغير بين الصغير وبين والديه، يكره التصغير بينه وبين من قام مقامهما، وإن كانتا من جانب واحد، فلا بأس بأن يبيع أحدهما، ويسلك الآخر (استحساناً)، حتى إنه إن كان مع الصغير أخوان كبيران، لا يبيع واحد منهما، ويسلك الآخر فساداً، وفي الاستحسان، لا بأس بأن يبيع أحدهما ويسلك الآخر (أخيراً) مع الصغير - لأن جسي القرابة وثقلها متحد.

وذكر في البهجة من الأماني، وكرد التصغير بين أقارب وبين الإحوة المتفرقة والأحوات المتفرقة، كيف هي الضيق، بخلاف أن يكون متفرقة البعض أو غير، فيستحق نوحهم التصغير.

وذكر أيضاً، أنه إذا كان أبواه وأخ، يكره بيع الأخ، بخلاف أن يكون الأخ أختاً، والصحيح ما ذكر في الزيادات؛ فتعذر اعتبار التفاوت والتساوي في الشفقة، لأن الشفقة أمر باطن، فيعتبر التفاوت والتساوي في القرابة، لكونها سبباً داعياً إلى الشفقة، حتى لا تعتبر القرابة البعيدة مع القرابة القريبة، وعند اختلاف الجهة تختلف السبب، فتعذر الترحيح، فاعتبر كل سبب على حدة، وإذا اجتمع مع تصغير أبواه له، فإن كانت جارية بين رجلين، جازمت مولد، فادعاه، حتى يلبس منها، ثم أسراه أو أمسه، الولد معيها، ففي القياس على الاستحسان (الذي ذكرنا في الآخرين) لا بأس أن يبيع واحد منها، وفي الاستحسان (أخيراً) لا يبيع واحدة منهما، بخلاف الآخرين، والعرف أن الأب في الحفيظة أحدهما، وهو منه، فهو جوازاً يبيع أحدهما، ويأخذ الآخر، ويأخذ الآخر، لأن كل واحد منهما أخ على الحفيظة، فلو باع أحدهما، كان الآخر مع التصغير، أخاً على الحفيظة، وهو يصير حق التصغير مقتضياً، هذا هو الكلام في حكم كراهة التصغير في البيع.

وفي الكلام في حكم جواز البيع وفساده، فنقول: إذا تعلق بين الصغير وبين والده، أو

(١) ما زاد من التعديل ما قلناه من الأجل وانتفاء من عدمه.

(٢) وفي السعة ط - س - س - س - س.

(٣) أي: المتغيرين سالفه من الأصل وانتفاء من عدمه.

والنذرة ومن سواهما من الأقارب في البيع، فالبيع حائز في ظاهر الرواية. وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى أن البيع باطل، في الكس، وعنه رواية أخرى أنه فرق بين الوالدين والمؤدين، فأبطله بين الوالدين والمؤدين، وجوزهما فيما عداهما من القرابات لقوة قرابة الأولاد، وضعف القرابة المتجردة عن الأولاد.

وجه رواية نسوية أن كراهة الثغرين يدفع الضرر عن الصغير، وفي حق هذا المعنى قرابة الأولاد، والقرابة الشجرة عن الأولاد على السواء، والصحيح ما ذكر في ظاهر الرواية، لأن ركن التملك صدر عن أهله مضافاً إلى صفته، والنهي عن البيع إنما كان لمعنى مجاور بملك البيع عنه، وهو إغاث الرخصة بالصغير، ومثل هذا لا يؤثر في فساد البيع، كالبيع وقت النداء وما شبهه، وإذا كان الثغرين بغير مستحق في أحدهما لم يكره.

١٢٨٥٦ - وكذلك يجوز أن يمتنع أحدهما من، فيبيع فيه، أو يمتنع أحدهما من، فيدفع بالجنابة؛ لأن المتع عن الثغرين يدفع الضرر عن الصغير، ولا يجوز دفع الضرر عن شخص على وجه يلحق الضرر بشخص آخر، وعن أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه في فصل الجنابة أنه يباح، إذا ما تفرأ المجانين، وكذلك لو اشترى منهما، فقبضهما، ثم رجعه بأحدهما عيباً، ودالمعيب خاصة.

وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى: يردهما في مبيع كراهة شقير كشيء واحد، وجه ظاهر الرواية أن التفت بحق الرضا المبيع، وهو مقصود على المعيب خفيفة وسكناً، فلم يجوز رد الآخر بعد تمام الصفقة، أكثر ما فيه أن فيه تعريضاً لهما، ولكن لحق مستحق في أحدهما، فيجوز، كما لو جنى أحدهما، أو لحق أحدهما دين، ولا يكره علق أحدهما، ولا قتله، لأن كراهة البيع لأجل التعريق، ولا تعريق في الإعتاق.

ولو باع أحدهما نعمة للعتق، كره عبد أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه، خلافاً لهما، والصحيح قول أبي حنيفة رحمه الله: لا يبيع نعمة ليس يبيع بشرط العتق؛ لأن المبيع بشرط العتق فاسد، لكنه ميعاد بينهما، والوفاء بالوعد ليس بلام، حتى لو باعه من قال: إن أنشئتني فهو حر، لا يكره لبيع بالاعتاق.

١٢٨٥٧ - رضي المثنى: لو باع أحدهما مبيع يعتقه، لم يجز في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى، وإن قبضه المشتري، أو اعتقه، ضمن النعمة، ولو باع أحدهما من رجل، ثم باع الآخر من ذلك الرجل، قال أبو يوسف: البيع وقع فاسداً، فإذا احتسما في ملكه أصح أن أحدهما.

١٢٨٥٨- وفي نواتر ابن سماعة : قال : سمعت أبا يوسف رحمه الله تعالى يقول :

في رجل اشترى عبداً صغيراً وأمه عند البائع ، فأعتقه المشتري ، فالبيع جائز ، وعليه الثمن ، وكذلك لو مات عنه ، قال : لأبي إنما كنت أنقص البيع لتفريقه بينهما ، فإذا ذهب التفريق جاز البيع ، وكذلك لو ماتت الأم عند البائع ، أو أعتقها مولاه ، يجوز البيع ، وكذلك لو باع المشتري الصغير من رجل ، فأعتقه ، فالغياص في العنق والموت أن يلزمه القيمة في الصغير . ولكن يستحسن أن يجعله بالثمن إذا ذهب القربة .

الفصل العشرون في الإقالة

١٢٨٥٩ - الأصل عند أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه : أن الإقالة تجعل فسخاً في حق
شعدين من تصور كليهما . فإن أمكن تصحيحه فسخاً ، نصح فسخاً ، وإن تعذر تصحيحه
فسخاً ، لا يصح أصلاً .

١٢٨٦٠ - بيان هذا الأصل من المسائل إذا جاز جارية بألف درهم ، وتقبل العقد فيها
بألف درهم ، فهي قوله صححت الإقالة ، وإن تقابلاً بألف وخمسمائة ، صحبت الإقالة بألف ،
ويصح ذكر المائة لأن في الألف - ومائة - ألفاً ، والألف - ومائة - ألفاً ، ويمكن تصحيحها بالإقالة
بألف ، وألف مائة زيادة . وإن تقابلاً بخمسمائة ، فإن كان أحد قائماً في يد المشتري متى
حدثه ، لم يدخله عيب . صحبت الإقالة بألف ، ويلغو ذكر الخمسمائة ، يجب على البائع . و
ألف على المشتري ، وإن دخله عيب ، يصير إقالة بخمسمائة ، ويصير المحظوظ بوزن نقصان
العيب ، لأنه لما حصل عند المشتري حره من فسخ ، جدوا أن يعرض عند البائع بعض الثمن .

بعض متابعي رحمهم الله تعالى قالوا : تأويل المسألة أن تكون حصة العيب خمسمائة ،
وأقول : لو ذكر ، مائة مائة من الناس فيه ، ولكن جوده الكثرة ، وطلق ، ولو كانت الإقالة
جنس آخر ، ذكر في حصة الكتب أنها تصح الإقالة عند أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه . الثمن
الأول ، ويلغو ذكر جنس آخر .

وذكر بعض المتابع في شرح المجتبى الصغير : أن معنى قول أبي حنيفة رضي الله
تعالى عنه نطقت الإقالة في هذه الصورة ، وإن ردت الجارية ، ثم تقابلاً ، فإن كان فصل
المبيع ، صحبت الإقالة . سواء كانت الزيادة متصلة ، أو منفصلة ، لأن الزيادة قبل القبض لا
تمنع الفسخ ، متصلة كانت أو منفصلة ، وإن كانت الزيادة بعد القبض ، إن كانت منفصلة ،
والإقالة باطلة عند أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه . لأنه تعالى من وجبها مائة بسبب الزيادة ،
لأن الزيادة المنفصلة مائة فسخ العقد حقاً للشرع . وأبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يصحح
الإقالة إلا بطريق الفسخ ، وإن كانت الزيادة متصلة ، فالإقالة صحيحة عنده ، لأن الزيادة
المتصلة عند أبي حنيفة لا تنضم لمعنى متى وجد الرضا بمن له الحق في الزيادة بطلان حق في
الزيادة . وقد وجد الرضا بمن له الحق في الزيادة ما تقابلاً ، فأمكن تصحيحها فسخاً ، فيصح

فسخاً عنه.

١٢٨٦١ - والأصل عند أبي يوسف رحمه الله تعالى : أن الإقالة فسخ في حق المتعاقدين إذا لم يوجد منهما دليل البيع ، فإن تقايلاً غلث الثمن الأول ، وكان العقد قابلاً للفسخ ، فسخ هذه الصورة فجعل الإقالة فسخاً في حق المتعاقدين ، أمكن اعتبارها بيعاً جديداً ، أو لم يمكن ، بأن كانت الإقالة في المنقول قبل القبض ، وإذا وجد منهما دليل البيع ، وأمكن جعلها بيعاً ، يجعل بيعاً ، سواء أمكن جعلها فسخاً ، أو لم يمكن ، وإذا لم يمكن أن يجعل بيعاً ، وأمكن أن يجعل فسخاً ، كما لو تقايلاً في المنقول قبل القبض ، أو تقايلاً في بيع العرض بالعرض بعد هلاك أحدهما ، فالإقالة في هذه الصورة تجعل فسخاً ؛ لأنه تعذر جعلها بيعاً ، وإن لم يمكن أن يجعل بيعاً ولا فسخاً ، يطل ، كما في بيع العرض بالدرهم إذا تقايلاً بعد هلاك العرض ، وكما لو تقايلاً في المنقول قبل القبض على خلاف جنس الثمن الأول .

١٢٨٦٢ - بيان هذا الأصل من المسائل : إذا تقايلاً قبل قبض الجارية ، والجارية قائمة على حالها ، لم تتغير إلى زيادة أو نقصان ، أو تغيرت إلى زيادة أو نقصان [الإقالة صحيحة عنه فسخاً إذا تقايلاً بالثمن الأول ، أو بجنس الثمن الأول ، ولكن بزيادة أو نقصان] ؛ لأنه تعذر اعتبارها بيعاً ، وأمكن اعتبارها فسخاً ؛ لأن النقصان لا يمنع الفسخ على كل حال ، وكذلك الزيادة قبل القبض لا يمنع الفسخ ، فيجعل فسخاً ، وإن تقايلاً على خلاف جنس الثمن الأول ، بطلت الإقالة ؛ لأنه تعذر اعتبارها بيعاً ؛ لأن بيع المنقول قبل القبض ، لا يجوز ، وتعذر اعتبارها فسخاً ؛ لأن الفسخ ما يكون بالثمن الأول ، وقد سمياً ثماً آخر ، وإن تقايلاً قبل القبض ، فإن كانت الجارية قائمة على حالها ، لم تتغير إلى زيادة ولا نقصان ، أو تغيرت إلى زيادة ، أو نقصان ، فالإقالة صحيحة عنه فسخاً ، أو تقايلاً بالثمن الأول ، أو بجنس الثمن الأول ، ولكن بزيادة أو نقصان ؛ لأنه تعذر اعتبارها بيعاً ، وأمكن اعتبارها فسخاً ؛ لأن النقصان لا يمنع الفسخ على كل حال ، وكذلك الزيادة قبل القبض لا يمنع الفسخ ، فيجعل فسخاً ، وإن تقايلاً على خلاف جنس الثمن الأول بطلت الإقالة ؛ لأنه تعذر اعتبارها بيعاً ؛ لأن بيع المنقول قبل القبض ، لا يجوز اعتبارها فسخاً ؛ لأن الفسخ ما يكون بالثمن الأول ، وقد سمياً ثماً آخر ، وإن تقايلاً بعد القبض ، فإن كانت الجارية قائمة على حالها لم تتغير ، وقد تقايلاً بالثمن الأول ، فالإقالة عنه صحيحة فسخاً ؛ لأنه لم يوجد دليل البيع ، والعقد قابل للفسخ ، فيجعل الإقالة فسخاً ، وكذلك إذا سكننا عن الثمن الأول ؛ لأن الثمن الأول بصير مذكوراً مقتضى

للحقنة، فإنه إذا قلنا تكلموا باسمي الأول، وإذا نصية جنس النفس الأول، ولكن زيادة أو نقصان، فهي لو لم يكن يوسف تخلف الإقالة بعد؛ لأنه وحده دليل السبع وهو البريئة من الجنين أو نقصان منه، وأمكن جعلها إيجاباً مع منقاة بها، حتى لا ينافي زيادة والنقصان. وإن تعارضاً بخلاف جنس النفس الأول. يجعل بها عدده لأنه واحد، وليس السبع، وأمكن جعله إيجاباً، لأن سبع المذكور بها الفاضل جازم، وهو ما لا ينافي به، وإن تغير. فإنه إلى ما قد بينا من تعيب في به المستثنى ضمن شترى. أو ما قد سماه، هو شايلا بين النفس الأول. أو سكتنا عن ذلك، نجعل الإقالة فسخاً عنه، غير أن السبع إذا لم يعلم، نجعل قلت الإقالة كذا، في الخيار إن شاء، نفس الإقالة، وإن شاء رد، وإن عنه يلعب، فلا خبر له، وهذا لأن السبع في إبطال السبع المسمى بأكثر منه، وإن قلنا له الفاضل عند الله، وإن تغيرت الحاربه لم يزد. فإن كانت البريئة "فصله ذلوا والارث والارث" إلا أنه إيجاباً لأنه لا فسخا عنها، وإنما كان الإقالة. وأمكن خلافه، فبعضها ما بعد. وإن قلنا البريئة منفصلة، وجوب في هذا، والخبر في جملتها كانت خبراً قائمة على حالها، لا تعين سواء. وإن أرادنا صفة منفصلة عنه، لفتح فسخ عنه حردها، فضاء، فإن في الزيادة، وقد وجد المرءاء ههنا، نقول.

والأصل عند محمد وحده أنه تعالى أن الإقالة فسخ في حق منعتين إذا لم يزد. منها ما قبل السبع، شايلا بين جنس النفس الأول، وإن كان السبع فاضلاً، مع. وإن وجد منه. دليل السبع، ولم يكن أن يجعل فسخاً، وأمكن جعله بعد، يجعل بها روية واحدة، أو أكثر أو يوفق كما أنه قد لا يوافق النفس المنع الأول، لكن به زيادة له صفة أو نقية، بعد الفسخ بخلاف جنس النفس الأول، وإن وجد منه دليل السبع، وأمكن جعلها بها، فسخاً، كما لم نقابل بعد الفسخ، وبصورة قائمة على حالها، جنس النفس الأول، ولكن زيادة أو نقصان، فمن محمد رحمه الله تعالى روايان، هي رواية كذب المذكور يجعلها بعد، وفي رواية كذب التسمية، يجعلها فسخاً، وإن لم يكن جعلها بها، ولا فسخ، سطل الإقالة من هذا الأصل من المسائل، وإذا نقلاً فإن نقضها البرية، ترجع الإقالة المذكور في هذا، بعد نقضها. حديث الإقالة بان من الأول، أو عن جنس النفس الأول، ولكن زيادة أو نقصان، وإن صحت الإقالة على ثلاثة، جنس الآخر الأول، فبطل الإقالة عنه، حتى فخر ما نقضه لأن

١٠٠ هي م. أنه سكتنا من غير أن نذكر أول جعل الإقالة فسخاً

١٠١ ما بينه وبين ما قبله من الأصل، فبطلت من صوره

يوسف، وإن نقايلاً بعد فبعض الجارية، فإن كانت الجارية قائمة على حالها، لم تتغير، وقد نقايلاً بالثمن الأول، أو قد سكتا عن الثمن الأول، تجوز الإقالة عنده فسحاً على نحر ما نعت لأبي يوسف، وإن نقايلاً بعين الثمن الأول، ولكي يرباه أو نقصان، فهي محمد في هذه الصورة (روايته)، في رواية كتاب الفأدون. نصح الإقالة بيماً، وفي رواية كتاب الشفعة نصح فسحاً؛ لأنه وجه دليل البيع. وأمكن جعلها بيعاً وفسحاً، وفي مثالي هذه الصورة من محمد رحمه الله تعالى: روايتان، وإن نقايلاً على خلاف جنس الثمن الأول، صحت الإقالة عنده بيماً رواية واحدة؛ لأنه وجه دليل البيع، وتعذر جعلها فسحاً؛ لأن ما يكون بمثل الثمن الأول. وأمكن جعلها بيعاً، وفي مثالي هذه الصورة نصح الإقالة بيماً عنه رواية واحدة، وإن كانت الجارية قد تغيرت عن حالها إلى زيادة أو نقصان إن كان التغيير إلى نقصان، بأن تعيب في يد المشتري بعلل أجنبية، أو بقاء سمدوية، أو خراب فيه عند محمد نظير الخراب عند أبي يوسف. وإن تغيرت الجارية إلى زيادة، فإن كانت الزيادة منفصلة، نصح الإقالة هذه بيماً في الفصول كلها؛ لأنه تعذر اعتبارها فسحاً مكان الزيادة، وأمكن اعتبارها بيماً، فبمشتاها بيماً. وإن كانت الزيادة متصلة، والجواب فيه كما جواب فيما إذا كانت الجارية قديمة على حالها لم تتغير؛ لأن الزيادة المتصلة لا تمنع صحة الفسخ عنده، سواء وجد الرضاء عن له الحق في الزيادة، أو لم يوجد. وإذا كان الفسخ لا يتعذر بسبب الزيادة المتصلة، صار وجودها وانعدام بمنزلة، وذكر محمد في كتاب المأذون، فقال العبد المأذون له في الذخيرة: إذا باع جارية بألف درهم، ثم إن العبد أقاله أبيع في الجارية، وجعلها على وجهين: إما إن كانت الإقالة قبل فسخ المشتري لجارية، أو بعد قطعه إياها، وجعل على وجه معنى وجهين: إما إن كان الثمن موهوباً، أو غير موهوب، فإن كانت الإقالة قبل فسخ الجارية والثمن غير موهوب، يصح الإقالة فسحاً عندهم إلا في فصل، وهو ما إذا حصلت الإقالة بخلاف جنس الثمن الأول، فإن هناك يطق الإقالة عندهم جميعاً، أما في سائر العصور؛ لأنه تعذر اعتبارها بيعاً حديداً؛ لأن بيع المأذون في الفسخ لا يجوز، وأمكن جعلها فسحاً إذا كان الثمن غير موهوب للمأذون؛ لأنه لا يكون فسحاً بغير نمن، فيجوز فسحاً، وما إذا حصلت الإقالة بخلاف جنس الثمن الأول فلا لأنه كما تعذر اعتباره بيعاً، تعذر اعتبارها فسحاً؛ لأن الفسخ ما يكون بمثل الثمن الأول، فضلت ضرورة. وإن كان الثمن موهوباً للمأذون في السخرة، فالإقالة ماطلة عندهم حسبما في الفصول كلها؛ لأنه كما تعذر اعتبارها بيعاً بحصولها قبل الفسخ في المأذون، تعذر اعتبارها فسحاً لأن كان الثمن موهوباً؛ لأنه يكون فسحاً بغير نمن، والمأذون لا يملك ذلك؛ لأنه يكون

نسخها، وإن تقابلا قبل قبض الجارية بعد ما تغيرت الجارية إلى زيادة أو نقصان، فأجواب فيه كالجواب فيما إذا كانت الجزية قائمة بحالها؛ لأن الزيادة قبل القبض، والنقصان قبل القبض لا يمنع الفسخ على كل حال، فصار وجود ذلك والعلم بمنزلة، فتصح الإقالة فسخاً إذا كان الثمن غير موهوب، إلا إذا حصلت الإقالة على خلاف جنس الثمن الأول، فإن ذلك لا تصح الإقالة أصلاً، وإن كان الثمن موهوباً للمأذون، لا تصح الإقالة في المفسول كلها عندهم جميعاً، وأما إذا تقابلا بعد قبض الجارية، فإن تقابلا، والثمن غير موهوب، فإن كانت الجارية قائمة على حالها إن تقابلا بالثمن الأول، أو سكتا عن ذكر الثمن الأول، تصح الإقالة فسخاً عنده^{١١}؛ لأنه لم يوجد دليل البيع، ويمكن اعتبارها فسخاً (وإن تقابلا بجنس الثمن الأول، ولكن إلى زيادة أو نقصان، تصح الإقالة فسخاً^{١٢} عند أبي حنيفة، ويدخل ذكر الزيادة والنقصان [وعلى قول أبي يوسف]، بل يبيح^{١٣} لأنه وجد دليل البيع، وهو ذكر الزيادة والنقصان^{١٤}، ويمكن اعتبارها بيعاً وفسخاً، فجعلناه بيعاً، حتى لا ينطل الزيادة والنقصان، وهن محمد في هذه الصورة واجتان، وإن تقابلا بخلاف جنس الثمن الأول.

١٠٨٦٣ - فعلى قول أبي حنيفة: ينطل الإقالة لتعذر اعتبارها فسخاً، وعلى قول أبي يوسف ومحمد: تصح الإقالة بيعاً جديداً؛ لأنه يمكن اعتبارها بيعاً جديداً، هذا إذا تقابلا والجارية قائمة على حالها، وإن كانت الجارية قد تغيرت، إن تغيرت إلى زيادة، وكانت الزيادة منفصلة، فالإقالة باطلة عند أبي حنيفة على كل حال؛ لأنه تعتبر الإقالة فسخاً، وتعذر اعتبارها فسخاً فكانت الزيادة منفصلة، وحدهما تصح الإقالة بيعاً جديداً في المفسول كلها؛ لأنه يمكن اعتبارها بيعاً، وإن كانت الزيادة متصلة، فالجواب فيه كالجواب فيما إذا كانت الجارية قائمة على حالها لم تتغير، وإن تغيرت إلى نقصان، بأن تعبت في يد المشتري بفعل المشتري، أو بأفة سموية؛ فالجواب فيه كالجواب فيما إذا كانت الجارية قائمة على حالها لم تتغير هذا إذا تقابلا بعد القبض، والثمن غير موهوب، أما إذا تقابلا بعد القبض، والثمن موهوب للمأذون، فإن كان الجارية قائمة على حالها^{١٥}، وقد تقابلا بالثمن الأول، بطلت

(١) وفي النسخة م: صدهم.

(٢) ما بين المعقوفين ساقط من الأصل والبناء من عدم وف.

(٣) ما بين المعقوفين ساقط من الأصل وأثناء من عدم وف.

(٤) ما بين المعقوفين ساقط من الأصل وأثناء من عدم وف.

الإقالة عند أبي حنيفة: لا بد من إقرار المدين أو كونه مديناً في موهوباً. وهذا مما يحل
 بهما لأنه إن تعدد عندنا صحت أمكن اعتباراً بيمينه لأن النبي بعد جهة النفس صحيح، وإن
 كنا نعلم ذكر النبي الأول، وكذلك عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى الإقالة باطلة، وعند أبي
 يوسف صحيح بيميناً، وصحبت روايات تؤول في هذا المقصود عند محمد بن يعقوب الرواية
 وغيرها بيميناً. كما مر فيه، نفى، وفي بعض الروايات الإقالة باطلة، كما مر قول أبي حنيفة،
 ووجه هذه الرواية أن الإقالة عند محمد إذا نعت بيميناً عند محمد، أمراً ما نسخ إذا لم يكن جعلها
 بيميناً، وأم يكن جعلها بيميناً فهذا لا يثبت أم يثبت تصحُّ، وقد يفسر النبي الأول مذكوراً
 مقتضى الإقالة [لأن النبي الأول إذا يفسر ما كثر أم يفسر] وقالة (١)، إذا بقي للعقد من ولم
 يفسرهما من، فمفسر النبي الأول مذكوراً (٢) والبيع لا يفسر من غير حسمية النبي، بخلاف ما
 إذا كان الشئ غير موهوب، لأن هناك صار الشئ الأول مذكوراً (٣) مقتضى الإقالة، فيمكن أن
 يجعل بيميناً، وإن نقلاً بجس النبي الأول، ولكن زيادة أو نقصان، فعلى قول أبي حنيفة.
 الإقالة باطلة، وعلى قولهما: صحيح بيميناً، وإن تعدد بخلاف جس النبي الأول، فعلى قول
 أبي حنيفة: الإقالة باطلة، وعلى قولهما: صحيح بيميناً، فمما إذا نقلاً، وقد تغيرت عن حنابلة،
 ولهم موهوب، غير منسحب إلى باقية، كانت الزيادة منقصة، نحو الأرض وتولد،
 ونقص، فعند أبي حنيفة: الإقالة باطلة، وعندهما: الإقالة صحيحة بيميناً زمنية واحدة ولا في
 فصل واحد، وهو ما إذا سكتنا عن ذكر الشئ، فذكر في هذا الفصل من محمد بن روايتي، هو
 رواية نصيح الإقالة بيميناً، وهي: رواية يفسر الإقالة، وإن كانت الزيادة منقصة، فهذا وما لو كانت
 الزيادة قائمة على حالها لم يفسر بيميناً، وإن تعبرت إلى، ففسر، بأن الزيادة في الماشية،
 أو بابه، وبه، فهذا وما لو كانت الزيادة قائمة على حالها لم يفسر، سواء منها هم جماعة،
 فأما الجماعة من جهة ما ذكرنا من نسخ الإسلام فهو امر (٤).

٢٨٦٤- ونحو القديرون: قال أبو حنيفة: الإقالة صحيح في حق شخصين، عمدة
 حديد في حق السلب، وقال أبو يوسف: الإقالة بيع إلا إذا نعت، فيجعل فسخاً، وقال
 محمد بن اسمعيل: إذا نعت فيجعل بيميناً، فإن رفر - هو فسخ في حق شخصين - رغبهما.
 ٢٨٦٥- وفي نسخة: قال محمد بن أبي حنيفة: إن الإقالة عند القديريين: فسخ، وفي نسخة:
 وبيع. وكذلك قال أبو حنيفة: في هذا الخلاف الذي ذكرنا فيما لا يحل في البيع، انظر

(١) في نسخة: من الأول، في نسخة: من الأول.

(٢) في نسخة: من الأول، في نسخة: من الأول.

(٣) في نسخة: من الأول، في نسخة: من الأول.

الإقالة، أما إذا حصل بلفظ الفاسخة، أو الفارقة، أو الرد، فإنها لا تجعل بيعاً، وإن أمكن جعلها بيعاً، وإذا حصل النسخ بلفظ الإقالة، فهو بيع جديد في حق الثالث بلا خلاف، حتى إن البيع إذا سلم النفعة في بيع، ثم إن البائع مع المشتري تقايلاً البيع، يتجدد للشئع حتى النسخة، واعتبرت الإقالة بيعاً جديداً في حقه، ونظائر هذا كثيرة، ثم إنما تعتبر الإقالة فسخاً في حق المتعاقدين فيما كان من موجبات البيع، فأما ما لم يكن من موجبات البيع، وإنما ينسب دهر زائد، أو شرط راند، فالإقالة تعتبر بيعاً جديداً في حقه على ما يشرى به، والله أعلم - إن شاء الله تعالى -.

١٢٨٦٦ - قال محمد بن الحامص وإذا اشترى الرجل من رجل شيئاً بكذا من طعام وسط إلى ثعلب أو حان، وتقبله، وكذا كان أعطاه المشتري حيلة أجزء من المشروط، أو رد، أو مثل المشروط، ثم تقايلاً، لا يلزمه رد المقبوض بعينه، وإن كان قائماً، لأن الخصاص في هذه المسألة ثمن، ولهذا جاز الاستبدال، والأثمان لا تنعني عند النسخ، كما لا تنعني عند البيع، وكذلك الجواب فيما إذا كان الرد بالعيب بعد القبض، بعير قضاء، رداً لم يجب رد الطعام بعينه في هاتين الصورتين، يرد من الذي كان مشروطاً، أو يرد من المقبوض، لم يذكر محمد هذا الفصل في الكتاب نصاً، عامة المتابع على أنه يرد مثل المشروط أسواء كان المقبوض أحود أو أردأ، وقال النقيب أبو جعفر: إذا كان المقبوض أردأ، يجب رد مثل المقبوض، لا رد مثل المشروط، قال: وإلى هذا أشار محمد في الأصل، ووجهه أنه لو وجب عليه رد مثل المشروط^(١) في هذه الصورة، ألزمه تعدد ما بين المقبوض والمشروط (وهو تفاوت ما بين الوسط والردى، سبب سرعه، لأن حقه كان في المشروطاً)، فهم إذا تجاوز ما ردوه، فقد نسى بمقدار ذلك، فالو لزمه رد مثل المشروط، فزعم ذلك، التفاتت بسبب نيره، وأنه لا يجوز، ثم على قول عامة المتابع في حق الإقالة بعد القبض والرد، يجب بعد القبض بعير قضاء، وبين الرد بالعيب قبل القبض أو بعد انقضاء قضاء، فقل: إذا كان الرد بالعيب قبل القبض، كيف ما كان، أو كان الرد بعد القبض بقضاء، يلزمه رد مثل المقبوض، لا رد مثل المشروط، والفرق أن الرد بالعيب قبل القبض بقضاء، أو بغير قضاء، وبعد القبض بقضاء فسخ من كل وجه، عذ في كل وجه، وليس ببيع جديد، ولهذا لا يتحدد للشئع حق النسخة، وإذا انسخ البيع من كل وجه، فيما يستلزم الأحكام، صار وجود البيع، وعشمه عزلة، ولو

(١) ما بين المقبوضين سائط من الأصل، وإنما انتهت هذه العبارة من م.

(٢) ما بين المقبوضين سائط من الأصل، وأثبت من طوم رد.

عدم انبعاث ، ووجب على القابض رد القبض بعد ما ملكه بسبب صحيح ، لزمه رد مثل القبض ، كما في الغرض ، كذا هيئنا ، أما الإقالة والرد بالعيب بعد قبض إذا كان بترافيهما بمنزلة بيع جديد ، ولهذا لا يتجدد المتصفح من الشفعة ، فإذا كان بمنزلة بيع جديد ، صار كأن المشتري باع العبد من البائع ثبته بمثل الثمن ، مشروط في البيع ؛ لأن الإقالة بناء على العقد ، وإنما يصح بما كان مشروطاً في أصل المبيع ، فكان المشتري [بايع العبد من البائع بمثل الثمن الأول الذي كان مشروطاً في البيع ، وثم كان كذلك كان على البائع أن يعطى المشتري] " مثل الثمن المشروط في البيع ، ولا يلزمه رد مثل القبض ، كذا هيئنا .

فإن قيل : الإقالة والرد بالعيب بعد القبض بغير قصدها [إنما اعتبر بيعاً حقيقياً في حق الثالث] ، أما في حق المتعاقدين اعتبر قصداً ، حتى إن البائع بعد الإقالة لو باع العبد من المشتري ثابته قبل القبض ، يجوز ، كما لو كان الرد بفضاء ، أو قبل القبض بغير قصد ، ولو باعه من غيره لم يجوز ؛ لأنه في حق ثلثين بيع جديد ، قصده نابع المبيع قبل القبض ، إن ثابته هذا فظنوا : وجوب رد مثل القبض أو رد مثل المشروط في البيع من حق المتعاقدين ، فتعذر الإقالة في هذا صفاً ، فإذا اعتبر نسخاً يجب أنه يتعلق المبيع مثل القبض ، لا بمثل ما كان مشروطاً في البيع ، وأجواب أن الإقالة نسخ فيما بين المتعاقدين ، فلو كان من موجبات البيع ، وهو ما نبت بنفس البيع من غير شرط ، فصيورة العين فيما من موجب البيع ، فإنه يثبت من غير شرط ، فتعذر الإقالة صفاً في حق العبد فيما بينهما ؛ فيكون العبد عائد إلى البائع بحكم النسخ ، لا سبيح جديد ، وكان له أن يبيع لعمه من المشتري قبل القبض ، كما لو كان الرد بفضاء ، فأما ما نبت يكن من موجبات البيع ، فلأنما يثبت بأمر راند ، أو بشرط راند ، فالإقالة تعتبر بيعاً جديداً في حقها ، وإن كان ذلك في حق المتعاقدين الأولين على صحة هذا مسألتان ، ذكرهما محمد في التوابل .

١٢٨٦٧ - إحداهما : إذا كان لرجل على غيره ألف درهم مؤجل ، باعه لطلوب بذلك عبداً قبل حلول الأجل ، أو ماله من ذلك على عوض ، قال : يبرأ لطلوب من العبد ، كما لو عمل الدين ، ولو أن يشتري العبد وجد بالعبد عبداً بعد القبض ، فرده بغير قصده ، قال : يعود الدين على المطلب حالاً لا مؤجلاً ، كذا : المطلب باع العبد من المطلب ثانياً بألف درهم ، واعتبرت الإقالة والرد بالعيب بغير قصده ، في حق الأجل بيعاً جديداً ، وإن كان في حقهما (لا

هذا من أن المعنى أن الأجل ليس من موجبات البيع ، فإنه لا يثبت نفس العقد ، وإنما يجب بشرطه ، وأنه لو كان الرد واجباً في هذه المسألة في القصاص بغير قضاء ، أو بعد التمسك بقضائه ، فالتسليم يعود من جملته ؛ لأن الرد واجب في القصاص بغير قضاء ، وبعد التمسك بفسخ من كماله ، فإنه يفسخ البيع الأول من كل وجه ، سواء وجبه وعنده تبرئة ، ولو عدم البيع كان التدين على المطلوب من جملته

المسألة الثانية : إذا اشترى عبداً ، فوجبه عبداً بعد التمسك ، فردد بغير قضاء ، ثم جاء رجل ، وادعى أن العبد له ، فأدّم عليه ذلك شهدين ، وأحد الشهادتين [من] "اشترى عبداً ، قال : لا تفسد شهادته ، فاعبر هذا بغير جديد في حق الشهادة ، لأنه ليس من موجبات البيع . " من أن الذي اشترى باع ما له ، تأييداً من بطلانه ، وشهدا العبد بغير بالذات ، ولم يرد كذلك لأنه باع شهده ، لأنه ما في نفس ما عجز به ، فبطلت له شهده ، فأنقض ، أو بغير قضاء قاضي بين القضاة ، فبطل شهادته ، فاعبر بالبيع مفسوخ من كل وجه ، وهذا التمسك بالبيع من كل وجه ، سواء وجبه البيع وعنده تبرئة ، ولو عدم البيع ، لم يفسد شهادته ، فبطل كذلك ، فعلم أن الإقالة والرد واجب بعد التمسك بغير قضاء ، وإنما يعتبر مسح في حق التمسك بغير قضاء من موجبات البيع ، فلم يترك بغير من موجبات البيع ، فيه يعتبر شراء جديداً في حقه ، كما يعتبر شراء جديداً في حق الثالث ، إذ كانت هذه فتوى لا ريب في جرده على المشتري غير أحسن ، أبيع ، وبفضائه يكون ليس من موجبات البيع ، فإنه لا يفسد ذلك في البيع ، وإنما وجد معارض تشبه ، وهو أن المشتري إذا عثر على الشئ من جنس ما اشتريه ، ولو لم يكن ما حصل من جنس ما اشتريه من موجبات البيع ، اعتبر الإقالة من ذلك صفحا جديداً إن قدر بعد ذلك في حقه ، وإذا اعتبر بغيراً جديداً ، صار كأن المشتري باع العبد ذنباً من البائع بمثل النقص الأول ، ولو كان كذلك لا يجب على البائع رد أصل المقتضى ، وإنما يجب عليه رد من اشتريه رد بمثل البائع ، فعفا عنه ، وإذا كان صفحا من كل وجه ، ظهر التمسك في حقه ، كما ظهر في حق الأصل ، ولزمه رد مثل المفقود ، لا رد مثل المفقود

وفي القسوى : وبسبب الإقالة في المحل من شرطه ، لأن الإقالة تظهر في البيع في حق

(١) هكذا في م ، وبغيره في الأصل والسخن : ط ب ، وإن كان في بعضها الهداية

(٢) هكذا في م ، وبغيره في الأصل والسخن : ط ب ، وفي بعض النسخ

(٣) ما بين مجموعين ساقت من الأصل ، وإنما أتت في الصدرة م

تجدد أحد الفئتين بالآخر، يعتبر له الجسم، كما هي إليه.

قال: وتبين الإقناظ المعطوف أنه فاعله الجبريد عن المصنفين - نعم أي فاعل: النفس
فيقول: أقام، وقال محمد: وحده غة تعالي: لا يقوم إلا معطوف بجبريد عن الفاعل اختياراً
والجبريد، ولهما أن الإقناظ لا يكون إلا معطوفاً بفاعل، فلا يكون لوجه: نفسي موصوف، من كان
مخاطباً للمصنف، كذا في الجرم، وهو غرض السمع.

وفى جدارى ساعة. قال: سمعت ابا يوسف رحمه الله تعالى يقول: من رجع مع رجل يبيع، ثم لقى المشتري، ولم يخلص ليده، دون انك قد اخطيت على، فلا حاجة لي بيبك حتى، فاقبلوه، قد رآك النج. قد اخطت، فاذ: يستخلص ابيع، واذ: لم يخل ثمة تدين: فانه، لم يوجب. وهذه الرواية عن ابي جعفر رحمه الله تعالى توافقت وزيد بن عبد البر عن ابي جعفر رحمه الله تعالى عن ابي يوسف، قال: لو كان ذاك المداوى في يد رجل فباعه، فباعه اذ يبيع فيما بين يديه، فتمسكه، كان حراما.

ومضى المتكلم - عي محمدرحمة الله تعالى - مسألة ثلث على أن قوله مثل قولهما، فيه
فاد في رجل الشتر من رجل غير بالك درهم، وغايته - قال - شترتي لبيع : أفسى على
أولئك من ذلك منه، فقال - في حديث، حازن في ذكره، وأخبرني عن حسن، وأما
تقدمي أيضا : بعد الإقائه إذا كان عليه فادما، أو بعضه، لا يعني قيام التمن.

بحسب أن يعلم أن من شرط صحة الإقالة قيام العتد. ذكرنا في (أدبها) أن العتد، ويقام العتد بقيام الموقوف عنه، لا بتمام الموقوف عليه؛ لأن ما عود عنه، على اشتراط العتد، وعلى حكمه شرط على أن المجموع له ليس على إصاغة العتد، ولا على ثبوت حكمه، وبذلك يورث إذا كان هو ساق في السنة، كان ما. وإذا كان عليه يكون مبعدا.

١٢٩٨ هـ. محمد رحمه الله تعالى في شامع الكبير : رجل شجري من غير عيبا
شجر - نقطة هشيا ، وثقاته فهاك أحد . ثم أجه نفايلا العف . فربهم ، حيث الإواء أن
الكثرة كان متبعا كان قد بيع العيني ربيعين . وفي ربيع العيني بالثمن كان واحد منهما سيم في حق
نفسه ، نفي في حق ما يقابله ؛ لأن العقد لا يابنه من عقد عيب . وليس أحدهما بأن ربيع
معصوم وأعبه أولى من الآخر . فجهنا كل واحد من الربيعين مبيع في حق نفسه ، ثم أوفى في حق
ما يقابله ، وهذا لا يجوز الاستدلال بالكم ثمن النفس ، - فيه من الاستدلال لجم قبل انقضاء
وإذا ملك في حق نفسه ، فله انعقد . بها كان واحد منها مبعوثا عليه العقد في حق نفسه ،
ينفي انعقد بها ، أسندتها ، تنصب الأول ، وإذا أصبحت الإقادة ، ثم الآخر رد العيب ، وقد عجز

عن ردة سبب الهلاك ، فيلزمه قيمته

١٢٨٦٩ - وإذا باع العبد بغير عبته ، وتناخضا ، فهلك ، ثم تقابلا ، وانكر فأنه عبته ، والإقالة باطلة : لأن الكرم إذا كان بغير عبته ، كان شأنا ، ونهضا لا بشرط فيه التأجيل ، ولو كان مبررا ، فالبيع لا يثبت في الذمة ، لا مزجلا ، وإذا يجوز الاستبدال به بين التقاضي ، مع أن الإقالة باطلة ، والمبيع من أمة من متاع .

وكذا لو لم تقابلا حال قيام العبد ، لا يلزم بائع العبد رده بين ما قصر من الكرم ، ثم في السرارهم ، فكانا شأنا ، ولما كان شأنا ، لا يبقى العقد بقاءه ، ثم يستنفذ دفعه ، فوف بين هذا وبين ما لو أسلم عبداً في كرم حقة إلى أجل ، ثم هلك العبد ، ثم تقابلا على التمس فيه ، يجوز ، وتفرق وهو أن المسألة فيه مبيع يدل على عكس ما ذكرنا من الأسماء ، ولما كان كذلك كان هذا بيع العبد من العبد ، وهذا أحد ما لا يمنع صفة الإقالة ، أما ما تناخضا على ما عر .

١٢٨٧٠ - وإذا اشترى عبداً بأراهم ، وتناخضا ، ثم تقابلا ، فملك العبد ، والإقالة باطلة : لأن الذراهم من كرم ، فلا يبقى العقد بقاءه ، ثم صح ما ذكرنا أن النسخ بما سبب له حكمه أو حرمه في الفعة بالعقد ، وما يكون وجوده بالعقد كان حكماً للعقد ، وحكم العقد لا يكون محلاً للعقد ، لأن محل العقد شرط العقد ، وشرط الشيء بصفته ، وحكم الشيء بعينه ، وبينهما تناف .

١٢٨٧١ - ولو اشترى عبداً بقره ففسخه إن كانت القرية بغير عبته ، ثم تقابلا ، فملك العبد ، لا يجوز ، لأن القرية إذا كانت بغير عبته ، كان شأنا ، (لا يبقى العقد بقاءه) ، وإن كانت بعبته ، جازت الإقالة عليها إذا هلك العبد ، لأنها إذا كانت بعبته ، كانت مبررة ، لأن القرية بغيره ، لا يثبت ، ثم ظهر البرائة ، لا على رواية كتاب الصرف ، ونهضا لا يصلح رأس مال الشركات والمقاربات ، وهذا دليل على أنها تميم ، بالتميم ، ولا يثبت بالتميم ، على ظاهر الرواية كانت مبررة ، فكان العقد باقياً بقاءه ، فصحت الإقالة ، ودح على الآخر رد العبد ، وقد تعذر عليه رده ، فيصير إلى قيمته بعد هذا إن كان في قيمة العبد فضل على القرية ، ينقص قيمة العبد بدونه ، لأن الإقالة وإن كانت فسخاً في حق المتعاقدين ، فهو عقد جنيد في حق الثالث ، وحرمه البراءة بمنزلة بيع مبتدأ ، فينقص بغيره بخلاف ما عر من البراءة ، أو اشتروا عبداً بجارية ، وتناخضا ، ثم تقابلا ، ثم هلك أحد هذين قبل الرد ، لا ينقص الإقالة ، لأن في بيع تناخضا هلاك أحد المعرضين لا يمنع ابتداء الإقالة ، فالوفاة أو لا منع لبقاء ، وكان على من هلك في بدء قيمة الهالك ، وإلا هلكا جميعاً قبل الرد ، فطلبت الإقالة ، لأن هلاكها يمنع ابتداء

الإقالة، صنع بتمامها قبل التمام، والإقالة قبل القبض غير نامة.

١٢٨٧٢ - ولو اشترى عبداً بدينارهم، وتقابضاً، ثم تغابلا، فهلك العبد قبل القبض بحكم الإقالة، مطلق الإقالة؛ لأن هلاك العبد فأتى محل الإقالة، وفوات الحل يمنع البقاء، كما يمنع الابتداء، وإن اشترى بقرعة فضة، إن كانت القرعة بخير عيبتها^(١)، فكذلك الحراب، وإن كانت بعينها، ثم تنقض الإقالة يهلك العبد لما مر، وإذا لم تنقض الإقالة، كان على البقي هلك العبد في يده قيمته دينارهم وديناتير.

فرق بين هذا وبين ما إذا كانت الإقالة على القرعة بعينها بعد هلاك العبد، فإن هلك قال بقبض بالديناتير خاصة، والفرق وهو أن ههنا الإقالة صححت على القرعة وعلى العبد، والرب لا يجرى بين العبد والقرعة، وهذه الحانة وهو حال وجوب قيمة العبد محل بقائه الإقالة، وفي حال بقاء الإقالة ولا يجرى الربا، إذ الموقوف في حالة البقاء ليس إلا القبض الذي له شبه بالقبض، وأقره في إيجاب التصديق لا في حريان الربا، وجوب التصديق حكم غيبى^(٢) بينه وبين ربه، لا يدخل تحت لقضاء، فله يجب القضاء، بخلاف الجحش تحملاً عن هذه الشبهة التي لا مدخل لها في القضاء، لكن قيل: إن قضى بحلاف جنسه لا يجب عليه التصديق بشيء، وإن قضى بجنسه تصديق بالقض تحملاً عن الشبهة، كما لو اشترى عبداً قيمته ألف درهم بألف درهم، وقيل العبد قبل القبض، والمشتري أخذ القيمة قضى القاضي بالقيمة دينار أو دراهم، لكن إن قضى بالقيمة درهم، تصديق بالفضل، وإن قضى بالقيمة ديناتير، ثم تصديق بشيء، كذا ههنا، أما فيما سبق الحال حال ابتداء الإقالة، والإقالة عقد جديد في حق الثالث، وجوز الربا حق التشريع، لمصداق في حق التشريع بمنزلة عقد مبتدأ على القرعة وعلى قيمة العبد، وفي حالة الابتداء يجرى الربا، وإنه يدخل تحت الحكم، فيقضى بالديناتير تحملاً عن الربا.

١٢٨٧٣ - وفي نوادر ابن سماعه: عن محمد رحمه الله تعالى: رجل اشترى من رجل عبداً بألف درهم، فلم يقبضه حتى قال المشتري للبائع: به، فقبل، هل يكون هذا قبضاً للبيع؟ فقد ذكرنا هذه المسألة مع أجناسها في صدر هذا الكتاب إلا أن موضوع المسألة فيما وضع محمد رحمه الله تعالى ثم أنه أن المشتري قال للبائع: به، فقبل، ثم باعه، فهو مناقضة للبائع الأول وموضوع المسألة. ههنا أن المشتري قال للبائع: به، فقبل هو مناقضة للبائع

(١) ما بين التعريفين سالف من الأصل. وإنما أثبت هذه الصيغة من م.

(٢) وفي ف و م: هي بدلا من غيبى

[الأول]

وعنه في رجل اشترى عبداً، فلم يقبضه حتى رآه البائع أن يسحه يده بألف درهم،
لعمل، لم يكن هذا ناقصة بيع الأول.

١٢٨٧٤- وفي رجل اشترى من رجل عبداً، فدفع إليه النقص، ولم يقبض، ثم إن المشتري نكح البائع، وقد وهبت لعيده الشئ، لم يخر الهبة، قال: لا شيء إذا جعلت قوله: وهبت لك عبداً نقضاً لبيع، فلا يكون له أبعد حية كنتم.

١٢٨٧٥- وفي جواد من سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أن رجل اشترى من رجل عبداً مجرية، وتغلبها، ثم مضى، فباعه المشتري لآخر، ولم يقبض الحجازية، حتى مات في يده مشربها، قال البيهقي بعد ذلك حاله، ويرد له ما إلى أن كان في يده.

وفي جواد بن سماعة: عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل باع عبداً بعينه، وقد تغلبها، فباعها أحدهما، ثم قاله البيهقي، قال: إن كان يحمي بالعمى أحده، ويرد له غيره، إن لم يكن له غم، فإنه يرد له، وما أحاط به عبده صحيحاً.

١٢٨٧٦- وإذا اشترى عبداً بألف درهم، وتغلبها، ثم نفى بها، ثم قبله المشتري قبل أن يرد، فله ذهب بالنقص، وإن مضى على عيب، فإنه يبيع بالخيار، إن كان أحده نصف النقص، وإن شاء تركه، وإن لم يقبض عبداً، ولكن ذهب من وجه، فإن شاء البائع فله، وإن شاء تركه، وإن شاء تركه.

وفي جواد بن سماعة: عن أبي يوسف رحمه الله تعالى، قال أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه: رجل اشترى من رجل عبداً، ثم قال للبائع خذ أن يبيع: معه، فإن عتقه البائع، عتقه جازئ من نفسه، قال أبو يوسف رحمه الله تعالى: عتقه بطل، قال أبو حنيفة: يحتمل أن يكون وجه هذه المسألة أنه جعل قوله: معه بمرارة الإقالة، وجعل معنى البائع بمرارة الإقالة معنى قوله أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه.

١٢٨٧٧- وفي المتن: رجل اشترى من رجل عبداً بألف درهم، وتغلبها، فباعه المشتري لآخر، ثم مضى، ثم تغلبها لبيع، فإن كان البائع عامراً بالقطع، لم يرد له الإقالة بجميع النقص، ولا شيء له من الأرض، وإن لم يكن علم بالقطع، يهر بالخيار، إن شاء أحده.

(١) ما من الموقوفين ما من الأمس، وما من هذه العارضة.

(٢) وفي جواد بن سماعة عن أبي يوسف.

فوق الأرض بجميع الثمن، وإلا شاء رده. وكلفت لو كانت جارية. فوئمت عند الشترى، ثم
بتمها الولد في الإقالة.

ومع أيضاً: وحب ماخ حدة أامة. وثق بقيا، ثم ماخ نصف العدد، ثم أخاه البيع في الأمة،
حر. وكانت [أ] قهقهة لعد - والله سبحانه وتعالى أعلم -.

الفصل الحادى والعشرون فى الدعاوى والشهادة فى البيع

١٢٩٧٨ - هذا الفصل يشتمل على أنواع : نوع منه : إذا كانت الدار فى يدي رجل يدعى رجس أنه اشتراها ، وأقام على ذلك بينه ، فهذا عنى وجهين : الأول : أن يكون الدار فى يدي البائع ، وفى هذا الوجه لو شهد اليهود للمشتري بمجرد الشراء منه ، بقضى له بالدار ، وإن ثم شهدوا بالثبوت لمتنع .

الوجه الثانى : أن يكون الدار فى يد غير المتبع وقد ندد يدعى الدار لنفسه ، وأنه منى وجوه : فإن شهدوا أنه اشتراها من فلان ، وقد يزدوا عليه ، فتم لا يقضى له بها ، ولا ينقض يد ذى اليد بهذه الشهادة ، لأنه لم يثبت الملك للمدعى بهذه الشهادة : لأنه لم يثبت إلا مجرد الشراء من فلان ، والشراء من فلان يوجب الملك للمدعى إن كان البائع مائتكا ، أو نائب المائتك ، وإن كان عاصبا لا يوجب الملك للمدعى . فيقع انكسار فى نقض يد ذى اليد ، فلا يقضى بالملك ، وإن كان هذا بمنزلة ما لو شهدوا أنه كان فى يد المدعى ، ولم يزدوا عليه ، فإنه لا ينقض يد اليد بهذه الشهادة ، وإن ثبت حدوث يد ذى اليد ، لأنه احتمل أن يد المدعى كان بحق ، فيجب نقضه بهذا الاعتبار ، واحتمل أنه كان بغير حق ، فلا يجب نقضه ، فتم ينقض بالملك ولا احتمال ، فكذلك هذا .

ولا يقال : بأن الظاهر أن يكون منه يد ملك ، لا ما ضرر الظاهر يصلح حجة لتدفع ، ولا يصلح حجة للاستحقاق ، وهذا حاجته إلى استحقاق اليد على ذى اليد وإن شهدوا أنه اشتراها من فلان وهو يملكها ، فإنه يقضى بذلك للمدعى ، وينقض يد ذى اليد ، لأنه ثبت ملك المدعى بلا احتمال ، فإنهم شهدوا بالملك للبائع ، وإذا ثبت ملك البائع ، ثبت ملك المشتري بالشراء منه ، فينقض يد ذى اليد ، كما لو شهدوا أنه ملك المدعى ، وكذلك إن شهدوا أنه اشتراها من فلان ، فإنها لفلان ، فنقل شهادتهم : لأن شهادتهم أنها لفلان كشهادتهم أنه كان يملكها ، وكذلك لو شهدوا أنها لهذا المدعى اشتراها من فلان ينقض يد المدعى ، لأنهم شهدوا بالملك للمدعى ، وشهدوا بالملك للبائع مقتضى شهادتهم بالملك للمدعى ، لأن المشتري يملك من جهة البائع

١٢٩٧٩ - وكذلك لو شهدوا أن فلانا ماعها منه ، وسدو إليه ، فإنه يقضى للمدعى .

ويشفي بدني البدن ، وكان يجب ^١ أن لا ينقض . وهو رواية القاضي أبي حنيفة عن أبي حنيفة وأبي يوسف وحمزة الله تعالى ، لأنهم لم يشهدوا بالملك للمشتري نصاً ، ولم يشهدوا بالملك للمائع لتكون شهادة بالملك للمشتري ثبت شراءه منه أي شهدوا بالبيع والتسليم . وكلا الأمرين قد يكون من الثالث ، ومن ثانيه ، وقد يكون من الخامس ، فصار هذا كما لو شهدوا أنه باعها ، وهي في يده يوم البيع ، ولم يزدوا على ذلك ، وهنا لا نقل الشهادة ، وكذا هنا إلا أن اجوابه أنه إن يقال بأهم هذه الشهادة أنبتوا للمدعى يد ملك ، فينقض يد ذي البدن ، كما لو نصوا أنه كان في يده بد ملك ، وإنما قلنا ذلك : لأنهم شهدوا للمدعى بيده مضموناً بسبب الملك ، والشهادة للمدعى باليد مضموناً بسبب الملك ، فهي محتملة بين أن تكون يد ملك وبين أن لا يكون احتمالاً على أنسواء . فإن افترق به سبب الملك ، ترجع حانئ يد الملك ، ومقط اعتبار احتمال أنه ليس بيد مالك ، وإذا سقط هذا الاعتبار ، فكانهم شهدوا أيضاً أن يد المدعى يد ملك ، ونظير هذا ما لو افترقا في شاهدين شهدوا بدين رجل يدعيا في يد إنسان أنه كان في يد أبيه وقت الموت ، فإنه يقضى بالدين له ، ويقضى يد ذي اليد : لأنهم شهدوا للمدعى يد مقرون بسبب الملك : لأن ما كان في يد أبيه وقت الموت ينتقل إلى وارثه بعد الموت ، ويصير في يده . فيكون شهادة باليد مضموناً بسبب الملك ، لأن الموت سبب الملك للوارث فيما تركه الميت للوارث . فترجع يد الميت على يد غير الميت فما افترق باليد سبب الملك ، وإذا ترجع الملك صبرت العبرة له لا لغيره .

٢٥٨٠ - أو نفوذ : الشهادة بالتسليم شهادة بالملك للمائع من حيث المسمى ، فقل كما لو شهدوا له بالملك نصاً . يمانه : أن التسليم إن كان تسليم مالك ، فلا شك أن يكون شهادة بالملك ، وإن لم يكن تسليم مالك ، يصير مالكاً بالتسليم ، لأنه بالتسليم يصير عاجزاً عن الرد ، وعجز الغاصب عن الرد يوجب انضمام ، والمضمون يصير ملكاً للقاضي بالصمان ، وكان بمنزلة الشهادة باليد عند الموت أعبرث الشهادة بالملك عند الموت . لأن يد غير المالك ينقلب يد المالك بالموت بسبب العجز عن الرد بالتحصيل ، وأما إذا شهدوا أنه كان في يد المدعى وقت البيع ، فلا ذكر لهذه المسألة في الأصل .

وقد اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه . فمن اختار العبارة الأولى في المسألة الثلاثة يفرض : نقبل هذه الشهادة . لأن الشهادة باليد عند سبب النقل شهادة بالملك ، كما لو شهدوا أنه كان في يده عند الموت . وهذا أصح لا يحتاج إلى العيق بين ما إذا شهدوا أنه كان في يده يوم

أبيي وبين ما إذا شهدوا أنه كان في يده يوم مات، ومن أختار العامة الثانية في المسألة المتقدمة يقول: لا نفضل هذه الشهادة، وهكذا روى هشام عن محمد بن رباح أنه دعاني في نحو هذه، وهذا القول يحتاج إلى مفرق بين هذه المسألة وبين ما إذا شهدوا أنها كانت في يده عند الموت.

والصرف أن الشهادة باليد عند البيع ليست بشهادة بالمات ببيع، لأن يده إن لم تكن يده ملك، لا تغلب يده ملك بمصره البيع، لأن بمصره البيع لا يصير عن التمسك ما دام في يده، فأما الشهادة باليد عند الموت بشهادة مالك له، لأن الموت يده جرح في المات، فإذا مات يده لم يبق. ذلك إن لم يكن يده مذكور في الأصل، وأما إذا شهدوا أنه تضرعها من فلان، وقبضها منه، ولم يردوا على ذلك، كان إخراج يده كإخراج يده إذا شهدوا أن فلاناً قبضها منه، وسألهما أبيي، لأن الشهادة بقبض المشتري شهادة بنسبم الباع، ثم إن قلت الشهادة في هذه المسائل يثبت استراء على الباع، ويتصّب ذواليد حصصاً عن الباع، ولغوم إنكاره مقام إنكار شائع، حتى لو حصص الباع، وتكرّر بيع، لا يثبت إلى إنكاره.

١٣٨٨١ دار في يده رجل وشهدا شاهدان أنه مات إمامه، إن... مقدار التمسك. فمات شهدتهما، ما شهدوا إمامه التمسك، أو لم يشهدوا، لأن الشهادة معلوم من كل وجه. لأن المتهود به في البيع الذي والذين، وكل ذلك ما دام، وكان الشهادة مدفوعة، وأما إذا لم يسبق مقدار التمسك إن لم يشهدوا باستيفاء التمسك، لا نقلي شهدتهما، لأن التمسك مجهول. وهو مقتضى به إذا لم يكن مستوفياً، لأنه لا يثبت للقاضي من القضاء بالتمسك متى المشتري، حتى يمكن المشتري قضي ببيع من الباع، وإذا كان مقدار التمسك مجهولاً، لا يمكنه القضاء به، وإذا تعذر الغضاض بالتمسك، تعذر القضاء بالبيع وشهادة لا يكثر القضاء بها لا تثبت، وأما إذا شهدوا باستيفاء التمسك، كانت الشهادة مقبولة. وإذا كان مقدار التمسك مجهولاً، لأن التمسك ظاهر في معنى، متى كان مستوفياً وجهه إليه غير مقضى به، لا يضر، وما هو مفضى به، وهو البيع معلوم. فأمكن القضاء بهذه البيعة، فقامت.

١٣٨٨٢ وإذا ادعى على آخر أنك اشتريت مني هذا العنق، والمشتري يجهل، فحاه مدعى الشراء بشهادتي، واحتجنا في حالي التمسك، أو في مقدار التمسك، فإنه لا يفضل شهادتهما على كل حال، وإذا كان العنق قاصداً في المشتري، وذات لأن المتهود عنه ما دام قائماً، وتنعقد معصية به أيضاً، لأنني أريد لو تخالفاً حال قيام المتهود عليه، صححت الإقالة، ولا يمكن نقضي أن يفتي المصلح بما شهدا، لأنها شهدا بعقد غير صحيح، لأن العقد باطل غير العقد.

بأنتم، ونهذه فتا. إن الاختلاف لو وقع فيما بين المتعاقدين على هذا الوجه، يشترطان، وإذا كان العقد بالكف غير العقد بالثمن، فقد شهد كل واحد منهما بمقتضى ما يشهد به صاحبه، وما غاب عن علم القاضي لا يثبت بشهادة شاهد واحد.

هذا إذا كان المبيع قائما، أما إذا كان المنع هائكا في المشتري، وأدعى المشتري الشراء، وأنكر البائع، وغاب عن العلم، بل عصبت من هائكا المشتري شاهدين، فاختلما، فهذا على وجهين: إما أن يحتلما في القدر، أو في حصر الثمن، فإن اختلفا في حصر الثمن، فإن شهد أحدهما بالثمن، والآخر بمائة دينار، فإنه لا تقبل هذه الشهادة، وإن لم يكن العقد متقنيا به حال هلاك الموقوف عليه حتى لو تقايلا، لم تصح الإقالة، وأما المقتضى به المال، إلا أن الدعي لو وقع في معتق أصل، واختلما على هذا الوجه، لا تقبل شهادتهما؛ لأنه لا بد للمدعي من أن يدعي أحد المالكين، وإذا ادعى أحدهما، فقد كذب شاهد الآخر وانتهى له في كذب شاهد، لا تقبل [الشهادة، وإن اختلفا في مقدار الثمن أن تختل بين المالكين حرف العطف، بأن شهد أحدهما بالكف، والآخر بالثمن وخمس مائة، فإن كان المدعي يدعي أكثر المالكين، فإنه تقبل هذه الشهادة على الأقل؛ لأن العقد غير مفضى به في هذه الحالة، فكان الدعوى وقع في مطلق المال، واختل شاهدان على هذا الوجه، فالدعي يدعي الأكثر، وهناك تقبل الشهادة على الأقل عندهم جميعا، نص على هذا في كتب الإجازات. كذا هنا.

١٢٨٨٣ - وإن كان المدعي يدعي أقل المالكين، بأن كان يدعي ألف درهم، لا تقبل شهادته؛ لأنه كذب شاهد، بالأكثر، إلا أن يوفى المدعي، فيقول كان لي عليه ألف وخمسة مائة كما شهد به الشاهد بالأكثر، إلا أني استوفيت خمسة مائة، ولم يعلم به هذا الشاهد متى وقف على هذا الوجه، فإنه يفضى له بألف درهم؛ لأن المنع من قبول الشهادة فكذب الشاهد بالأكثر وقد زال التكذيب متى وقف المدعي على هذا الوجه، فتقبل هذه الشهادة، فأما إذا لم يتخلل بين الأقل والأكثر حرف العطف، بأن شهد أحدهما بالثمن، والآخر بالثمن، فإن كان المدعي يدعي الأقل، فإنه لا تقبل هذه الشهادة عندهم جميعا، كما لو وقع الدعوى في مطلق المال؛ لأنه كذب شاهد بأكثر المالكين، إلا أن يوفى المدعي على قول نوري يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى، فيقول: كان على علي ألفان إلا أني استوفيت منه ألف درهم ولم يعلم به انشاهد بأكثر المالكين فحبت تقبل الشهادة عندهما؛ لأن المنع من قبول الشهادة عندهما في هذا

الفصل يتكذيب الشاهد بأكثر من اثنين " ، وقد بان التوكذيب ، فنقل الشهادة كما لو دخل بين الخالج حرف العطف ، ومعه أي حصة رضي الله تعالى عنه لا تغفل ، وفيه وقف على هذا الوجه ؛ لأن الخالج عنه من قبول الشهادة يجب لا يستغاد على أعين عطف ، وبما وقفنا ، ولا يشك انماها على آلت لقذا ولا ينفذ [هذا] ، فيقولون

وإن كان المسمى يدعي أكثر من اثنين ففيهم ، فالضمانة من هذا الاحلاف لا تغفل عند أي حصة رضي الله تعالى عنه ، وعند أي يرمف ومحمد ، حصة الله تعالى تقبل هذه الشهادة

١٢٨٨ - قال : وإذا ادعى رجل دار في يده رجل له فقد شراها منه ، وأقام على ذلك شاهدين ، شهدا أنه باعها ، وبها التمس ، وتقاعبه ، غير انهما احشاهما في أيامه وأبداهما ، فإنه لا يمنع قبول الشهادة ، لأن البيع تصريدي ، وقولي ، واختلاف الشاهدين في الزمان والمكان لا يمنع ، وقول الشاهد في وقت الشهادة على القول ، ألا ترى أن المعادة بين الناس جميعا وروافد على الشهود عند إلتصاف ، فخلص الأمر من الأوقات ، ويكون الإقرار واحدا

قال : وإذا ادعى الرجل دارا في يده رجل أنه اشتراها ، وأقام شاهدين عبيدها ، غير أنهم لا يعرفان الدار ولا الحدود ، ولا يسميان من ذلك شيئا ، فوالشاهد لا تغفل ، لأنهم شهدا بمجهول ، لأنهم لم يسموا ، وحيدة الشهود المشهورة به ، والتعريف في بعض البات يقع بأحد هذين الأمرين ، فإذا لم يجد واحد منهما ، كان الشهود محمولين ، وحدها المشهورة به يقع قبول الشهادة ، لأنه لا يمكن الدفعية بها ، وإن دلالة قد سمع من اثنين من ضيق الدار ، وحدودها ، ثم وصف ذلك ، وسماه ذلك ، لأنه ف هذا المحدود ، حل في يد البائع أم لا ، فيه نفس هذه الشهادة ؛ لأن الشهادة معلوم ، فزعم حدود الدار ، والتعريف يقع بذكر الحدود في باب التعريف ، لأن لا ينص بها من أكثر الشهود حتى أن يكون الدار التي ذكرها الشهود ، وحدودها هي الدار التي في يده ، بخلاف أن لا يكون نفسه الدار التي في يده هذه الحدود التي ذكرها الشهود (ويحتاج المذمعي إلى إقامة بينة أخرى أن الدار التي ادعىها المذمعي به ، حدود ثم ذكرها الشهود) ، فإذا أقام بينة أخرى على هذا الوجه ، فصلى بالدار

١ : ما من اعقوبين ما نقل من الأصل واختلفا من طريقتين

٢ : من هذه طريقتين ، ما نقل من الأصل ، وإلا أثبت هذه البينة من الشهود ، فلهذا

٣ : ما من اعقوبين ، ما نقل من الأصل واختلفا من طريقتين

ويظهر هذا ما قاله الفقيه رجل جاء بكتاب قاضي إلى قاضي أن فلانا وفلانا شهدا عندني أن
فلان بن فلان علمي فلان بن فلان كذا فلانا ذكرا، فأحضر المدعي رجلا - ادعى أنه فلان بن
فلان - وأنكر المرء أن يكون فلان من فلان، لم يفهم المدعي بنية أحدهما أن هذا الرجل فلان بن
فلان، فزعم لا تقبل بيته كما هي.

١٢٨٨٤ - وإذا كان المشتري بجملة الشراء، والتابع بدعيه، فأعقاب فيه كأعقاب فيه
إذا كان بدعيه المشتري؛ لأن القاضي يحتاج إلى أن يقضي بالتضمن إذا كان السامع مدعيه، كما
يحتاج لو ادعاه المشتري، فيكون الجواب في القضايا واحداً.

١٢٨٨٦ - قال: وإذا كانت الدار في يد رجل - عديم على ذلك أن رجل شاهدين أنها
داره، ادعاهما من فلان، وأقام النبي في يده، بنية أولي، ولم يثبت بينهما، من ذلك أن فلان يثبت، فهذه
المسألة على ثلاثة أوجه: إما أن يكون الدار في أيديهما أو في يد أحدهما، أو في يد التابع،
وكل وجه من ذلك على أربعة أوجه: إما أن أحدهما يثبت على السواء، أو تاريخ أحدهما
أسبق من تاريخ الآخر، أو لم يثبت أحدهما، أو تاريخ أحدهما، ولم يثبت الآخر، أو كان
الدار في أيديهما، وقد أرخا تاريخهما على السواء، أو لم يثبت أحدهما، فزعم يقضي بالدار بينهما
صفتين: لأنها استويا من الدعوى والحجة والتدبير، فيستويان من الاستحقاق كما لو ادعى أن
تاريخ دانه، والباب في أيديهما، وأقامه بنية المدعي بينهما، فكذا هذا، فكذلك هذا
وكذلك إذا أرخ أحدهما دون الآخر، فإنه يقضي بالدار بينهما نصيبان، ولا يقضي بجميع الدار
لصاحب التاريخ، لأن يد المدعي لا تاريخ له ثابت يقين وقع لك في نصيبها إن كان شراءه بعد
شراء صاحب التاريخ، وجب نقص يده، وإن كان قبله لا يجب نقصه، وقد احتج شراء الدار
التي لا تاريخ له أن يكون سابقاً على صاحب التاريخ، وأن يكون لاحقاً، وقد وقع التسليم في
نقص يده، فلا يجوز نقصها بالتسليم، ويظهر كيف واحد منهما، لأن كل واحد منهما أثبت لشراء
في الجميع، ولم يسلم له إلا النصف، فيجوز - كما لو اشترى داراً، ثم استحق نصيبها إن أرخ
وتاريخ أحدهما أسبق، فأدعى التاريخ أن يثبت تاريخه، ثم استحق نصيبها إن كان تاريخه
كالتاريخ، وأما تاريخه، فأدعى أحدهما سابقاً، وشراء الآخر بعده، كل السابق منها أولى،
كان الدار في أيديهما، فكذا إذا ثبت بانيبة العادة.

والثاني: وهو أن سنة تأسيسهما تاريخاً أكثر إثباتاً لأنها ثبتت ملكه عند شهرين،
والآخرى منذ شهر، وكانت بنية من أسبق أكثر إثباتاً^(١)، فكان أولى، وإن كان الدار في يد

أحمد هــاء، بن أرشاه، تاريخهم على السواء، أو تم بوزجها، أو أوح محمد هــاء، فلهذا الباء أو جـاء
 في تاريخهما على السواء، أو تم بوزجها، لأنهما معنيان في إثبات النجاء، ولأحدهما بده
 والآخر هــاء، أي بئذا، مالد، فبحكم صاحب اليد، وأنه يثبت عند الشك في أولي، كالتحق مع نشره
 إذا اجتمع، كان المعنى أولى، لأنه أكد، فكللت هذا

وكان ذلك إن أرخ أحدهما في صاحب الزمان الأولي - لأن بناء القاعة في عهد أبي بكر بن فضال
نقص يده إن كان بناء الثاني لا تاريخ له سابقاً على يده، ويجب نقص يده، وإن كان لاحقاً، لا
يحبس نقص يده. وقد حسم كلا الأمرين، فلا تنقص بناءه بالملك، وإن أرحا، وبإبيع
أحدهما أسبق كان أسبقهما تاريخاً أولي، سواء كان في يده، أو في يد الآخر، إن كان أسبقهما
تاريخاً ذو نبيذ، فلا يسأل في لأن من عثر تاريخ، كان أولى، سواء كان في يده، أو في يد
الآخر، إن كان أسبقهما تاريخاً الآخر، فكذلك أولى - لأن الترتيب متبينة العدة كانت
معدية، وإلا كد إنساناً، وإن كانت الفارق في هذا البيع إن أرحا، بتاريخ أحدهما على
الشراء، أو لم يورث، فله تاريخهما متساو، ويحسم كل واحد منهما، لأنهما متساو، في
الدهى والحدث، وإن كان تاريخ أحدهما أسبق، فالسابق أولى، كما ثبت في أركان مدينة

قال: قد تروى عنه مع ما أم يروى عنه الآخر، وإن صاحب التلويح أوتي، فوشى به هذا، وبين ما بدا قانت الذافر من يد أحد المستورين، وقد تروى الخاريج، ولم يروى في النبوة ذكر المذنبين
أوتى من صاحب التلويح.

ووجه الفرق بينهما هو أن الدار متى كان في يد المانع لم يحجب صاحب التاريخ أولى
بفتح قصر ما هو ثابت، ومتى حجبنا صاحب الإطلاق أولى، يمكن تقصير ما هو الثابت، ويمكن
تقصير ما هو الثابت أولى، وإنما قلنا ذلك؛ لأن متى حجبنا صاحب التاريخ أولى بقصر ما هو
الثابت لا غير، لأنه لم يثبت بسننه إلا الثابت، ومتى قضى للذي لا تاريخه، بقصر ما هو
صاحب التاريخ ثبوتاً، وتاريخه معدوم ثبت الأمر بالثبوت، وتقدم تقصير ما هو الثابت أولى
من تكبيره، بخلاف ما لو كان في يد أحد المشتريين، حيث قضى للذي يئده، ولا يقصر
لصاحب التاريخ حتى يعل تقصير ما هو الثابت، وذلك لأن من قضى لصاحب تاريخ يحتاج
إلى أن يقصر المشتري على ذي اليد يئده، ويؤيد تأييد معية، ولثبت معية فوق الثابت
باليد، فيكون قصر الثالث معية، وهو اليد أكثر من قصر الثالث بالثبوت، وهو التاريخ، فإذا
من حيث المعنى لا في وجه، لأن في الرصعين تقضي على وجه التقصير، وهو الذي ذكرنا:

قله إذا ادعى تلقي الملك من وجه واحد، فأما إذا ادعى تلقي الملك من وجهين اثنين، أو من أكثرهما، انصرف في هذه المسألة من زياد، وأدعى، لا تفرق أنه انصرف من وجه واحد، وأما حسبما بينه، فهذا لا يجنو من وجهين؛ إما أن يكون في أيديهما، أو في يد أحدهما، إن كان في أيديهما، ينقض بغيرهما، لأن كل واحد منهما يثبت الملك لغيره؛ لأن الملك لا ينفك غير ثابت بغيره من وجه، فكأن اتفقت حصصا، وادعى، وأما السنة على ذلك، والداد من أيديهما، وهذا يدعى بينهما يكون متعينين؛ لأنهما استويا في الدعوى والحاجة والبيع، فتلك هذه، وكذلك إن كان في يد أحدهما، والحرج أولى، بخلاف ما إذا ادعى تلقي الملك من وجه، فإنه ينقض لذی اليد، ووجه التفرقة بينهما أنها من ادعى تلقي الملك من وجهين اثنين، فذكر واحد منهما يحتاج إلى إثبات الملك لغيره، فيجعل كالأبنتين حضراء، وادعى ملكاً مصفاً، والداد في يد أحدهما، وأقام البيعة، ولو كان تملك من الخارج أولى، فتلك هذه، وأما إذا ادعى تلقي الملك من جهة واحد، فكل واحد منهما لا يثبت إلى إثبات الملك لغيره، لأن الملك لا ينفك من أيديهما^(١) ثابت بغيرهما، وإنما يثبت كل واحد منهما بـ [الانصراف إلى محله] سبب الشراء، وهو البيعة عند الشرايين، والقضاء بالاعتدال أولى إذا تعذر نفيهما، كالمرحى مع الشراء.

هذا إذا ادعى تلقي الملك من جهة اثنين من غير الترخيص، فإن ادعى مع ذلك تاريخاً، أو دعى أحدهما، فهذا إما لو ادعى ملكاً، فلفظاً سواء؛ لأن كل واحد منهما يثبت إلى إثبات الملك بمنكيته، وكذلك، إذا دعى من المالكين حصصاً، وادعى الملك المطلق لنفسه، وبسبب نفي الكلام من دعوى الملك المطلق في كتاب الدعوى إن شاء الله تعالى.

١٢٨٨٧ - قال: وإن دعى الدار في يد رجل، وأقام غيب رجل البيعة أنه اشتراها من ذي اليد بألف درهم، وأقام الذي في يده البيعة أنه باعها، مع ادعى درهم، ولا يبرى التاريخ بين البيعتين، فإنه ينقض بائني درهم بـ [الاعتدال]؛ لأن القضاء بالمعقدين منعد، لأن أحدهما

(١) ما بين المصنفين منقط من الأصل، وإنما أثبت هذه العبارة في المصحف. هـ و ف

(٢) وفي م من جهة تبيع.

(٣) من المصنفين منقط من الأصل، وإنما أثبت هذه العبارة في م هـ.

(٤) حكاه في م، وكان في الأصل ر هـ، بينه المصنف، سبب الشراء.

المدعى م كذا حققه بالأمر كالمهر.

بفتح الأول لا محالة، وبأحدهما ج، فتعذر، لأنه ليس أحدهما بأن يعبر إقبالا، والآخر
منسوخا "ناوئي من الآخر، فإذا تعذر القضاء بالعقد^(١)، وبغض واحد جسي كان الدعوى
ونع في مطلق المال، كمن لم يحصل الدعوى بهذا ما كان شيع، ولو وقع انه دعوى في مطلق
المال، ادعى أحدهما اثنين، وأقر المدعى قبله بأحد، وإقاما جميعا البيعة، كان بيعة صاحب
الألمين أولى، لو جهين. الأول: أنه أكثر إثباتا.

الثاني: أنه يستدعي دعواه والآخر يستدعي فراه للغير، والبيعة المشروعة على يد المدعى
للدعوى، لا على إثبات الإقرار بالغير. فكذلك^(٢).

١٢٨٨- لو أقام التامع البيعة أنه باعها بعينه أو طعام، وأقام المشتري بية أنه اشتراها
به بألف درهم، كانت بية التامع أولى، ولا تخي، العلة الأولى التي ذكرناها في الفصل الأول أن
بية البائع أكثر إثباتا؛ لأن ثبت زيادة^(٣) لأن له زيادة إذا تحقق في جنس واحد، ولا تتحقق في
جنس مختلفين، وإما تخي العلة الأخيرة، وهي أن البائع يهتبه بيبته يستدعي دعواه عن المشتري،
والمشتري يشتد إفراجه بألف للبائع، والبيعتات مشروعة لإثبات الدعوى على الغير، لا لإثبات
إقرار الغير، من أقر لإنس، ورد المهر له إقراره، وإذا ابتاع، وإقراره ما بينه، لا نفس بيته،
هذا معنى قولهم: إن البائع أثبت لنفسه، والمشتري لغيره، فكأن البائع أقامه والمدعى، فكأن
هذا

١٢٨٩- قرار. ولو أقام المشتري البيعة أنه اشتاع هذه الدرود وأحرقى بألف درهم
وأقام التامع البيعة أنه باع هذه الدرود وحدها بألفين، أثبت التامع فيهما جميعا بألفين؛ لأن
القضاء بالمتقين مستعذر، لأنه الدرود متى بيعت مرة لا يمكن أن تباع مرة أخرى مع آخر مال
يشترى البائع ثانيا، والشهود ثم يهدون، بل إنهم. وإذا أقر المدعى أنه ثلثين، أو ما هو
البيعتي، لأن كل واحد منهما يشترى زيادة، فوجب قبول بية كل واحد منهما على إثبات زيادة.
١٢٩٠- قال. إذا كانت الدرود في يد رجل، فأقام بية أنه سها من فلان بألف درهم
في مصان، وأقام فلان البية أنه اشتراها من فلان بحصصانة في شراب. فإنه يقضى بالشراب
بحصصانة؛ لأن الثابت بالبيعة المعادلة إذا قبلت كالثابت بحصصانة، ولم علينا لشراب، والآخر
بحصصانة، فإنه ينقص البيع بألف درهم [تكررت هذا يعالج ما ذكر لا يذري أي البيعتين

(١) ما بين المظفر في ما نقل من الأصول، وقد أثبت هذا معناه من م

(٢) وهي م: أو إذا تعذر القضاء بالعقد، وتعذر واحد هذه العلة، لا بطلان، فحصل ذلك

الدعوى

أو... فإنه ينقض بطلانها لأن الفسخ بالعقد، وبمقتضى واحد بعينه منعد. على ما بينا، فيحيز الدعوى في مطلق الماز.

ادعى أحدهما بطلان الآخر بحسمه منته، وأقره الثانية، ولم تكن كذبت دعوى بطلان من بين الألف الموجهين الذين ذكرنا فيما تقدم.

قال: وقد ادعى المجلد أولاً في دعوى رجل، وأقره بطلانها بطلاناً غير صحيح، واستأنع فوراً: لم ينجس، وأقره التزم لفسخه على أنه قد رده عليه الثمن، على أقل ذلك منه، وأنقض البيع. وهكذا ذكر في كتاب الدعوى، ويجب أن لا تنقض بطلان البيع، وذلك لأن استأنع منافس في هذه الدعوى، لأنه رجع أولاً أنه لم يبيع، ثم ادعى البيع حين ادعى الفسخ. (أي لفسخ لا يفسخ إلا بعد البيع، فكان منافساً في الدعوى، وإنما انقضت في الدعوى غنى صحة الدعوى، فذكر يحمي أن لا تنقض بطلان البيع على الفسخ بعد ما جحد البيع، إلا أن أجاب عنه من وجهين: الأول: أن الماز قد فسخه، فحق بين المدعين إذا لم يكن أن يوافق بينهما، ووجهه السابق يمكن بين الكلامين، بأن يقول الماز: لم أدفع شيئاً بغيري، وإن كان ذلك، ثم سمحت استأنع بعد ذلك معنى، فإذا أمكن استوفيق بينه، فكذا من من هذا الوجه، فيقول: وحسن عليه مدلاً لأمره على الإصلاح، فإذا حصل عليه، يجعله للتصريح عليه، فكذا أن البيع قال لم يبيع منفي، وإن كان ذلك، لم يفسخ، ففسخت أنا العقد صحت، فأقام على ذلك، ولم يرد قبل ذلك نفس بطلان البيع على الفسخ، ففسخت هذا.

وبطريق هذا ما ذكرنا من أن ادعى على أحد ديناً، فذكر المدعى عليه: لم يكن ذلك على دين، فإقامة المدعى بطلان المدعى، ثم ادعى المدعى بطلان الإيعاء أو الإبراء، وأقره غنى ذات بينه، فثبت بطلان المدعى بطلان المدعى، فكذا بين الكلامين يمكن، بأن يحسن قوله: لم يكن ذلك على دين، فثبت ذلك، لأنني ففسخت ذلك، أو أمرتني، فكذا هذا الوجه من المدعى يمكن، فيوافق نفسه بينها مدلاً لأمر البائع على الإصلاح، بحسن الظاهر من حال المدعى أن لا يتصل في نفسه، ومحمد رحمه الله تعالى لم يذكر توفيق المدعى، والمساواة محمولة على أنه يقول: لأنه يذكر في بعض توفيق المدعى، ولم يذكر في البعض، وشأنه وهو أن قوله: لم يبيع بقرينة قوله: فسخت البيع، لأن وجود البيع فسخ، ألا ترى أنه ما به عليه، ثم فوجدنا، فيفسخ البيع بطلان، كما أو تقيلاً، فيكون بطلاناً لمدعى دعوى الفسخ، فكذا أن يأنتم دعوى الفسخ أولاً.

أما من المدعى بطلان الإيعاء، وإذ أنتت منه العيب فاسد.

المصنف في البيع والشراء، من الألف الموجهين، في قوله: لم يبيع.

مرد، ونكر المشتري، ثم أقام البائع البينة على الفسخ، ولو كان كذلك تقبل بينة البائع على البيع، فكذلك هذا.

نوع آخر:

١٢٨٩١- قال محمد رحمه الله تعالى في الزيادات: رجب ما عبيد رجل من رجل، ثم اختلف البائع والمشتري، فقال البائع: لم يأمرني صاحب العبد بالبع، وقال المشتري: لا، من أمرتك به، ودعى المشتري عدم الأمر، ودعى البائع الأمر، فالقول قول من يدعى الأمر، لأن دخولهما في هذا العقد وهما قد اذنا اعتراف منهما بصحته ونفاذه، والتعاذ في ملك الغير لا يكره إلا بالأمر، فمن يدعى عدم الأمر يذهب به هذه الآثار بالأمر، فيكون مناقضاً، فإن أقام المدعى بعد الأمر بينة أن صاحب العبد أم بأمره بالبيع، لم تقبل بيته، لأن هذه البينة قامت على شيء، ولأن البينة إذا سمع إذا تثبت على دعوى صحيحة، والدعوى ههنا لم تصح فكانت ناقصة.

وكذلك لو أقام بينة على إقرار صاحبه أن صاحب العبد لم يأمره بالبيع، لا تقبل بيته؛ لأن الدعوى لم تصح على عدم أمره، فكذلك لو لم يكن له بينة، فإذا أن يحلف صاحبه على ما ادعى من عدم الأمر لا يستتبع إلى ذلك، لأن الدعوى آتية، والاستحلاف يتربى على دعوى صحيحة، وإن تصادق البائع والمشتري إذا اتبع كان بغير الأمر، فذلك منهما فسخ للعقد، والتوكيل مع الموكل يفسد العقد ويصح فسخه.

بيته: أن ادعواهما في هذا العقد عتراض، منهما بعباده، وإقرار أمر صاحب العبد، ونفاقهما على عدم الأمر بعد ذلك يجعل اتفاقاً بينهما على الفسخ، وهما ولاية الفسخ، فيجعل ذلك فسخاً منهما على طريق الاستداء لا على طريق نفى العقد من الأهل، وإذا صحح الفسخ عليهما لا على الموكل؛ لأن تصادقهما لا يعمل في حق الموكل، ويجعل في حق الموكل هدأياً مبتدأ، فإن حضر صاحب العبد، وصادقهما فيما ادعى بمره الفسخ، وعاد العبد إلى قديم ملكه، لأن فسخهما بما لم يعمل في حق الموكل دعواً المضبور عنه، وقد رضى بالضرورة حتى صدقهما فما زعماء، وإن كاذبهما فيما زعماء، وقال: كنت أمرته، فالبيع ماضٍ في حقه، ولمسح باطل في حقه، صحيح في حقيقتهما، ويجوز في حق الموكل كأن التوكيل اشتراء من المشتري، وهو نظير المشتري مع التوكيل إذا اتفقا للبيع، تعذر الإقالة فسخاً فيما بينهما مبتدأ

في حق الموكل ، كذا ههنا ، ثم يبطل الثمن عن المشتري عند أبي حنيفة [ومحمد وحمهما الله تعالى ؛ لأن الفسخ قد صح فيما بينهما ، والفسخ يبطل الثمن عن المشتري ؛ لأن الوكيل بالبيع يملك إسقاط الثمن عن المشتري عند أبي حنيفة ومحمد وحمهما الله تعالى^(١) بالفسخ ، كما يملك الإبراء ، وبضمن الموكل مثله ، كما في الإبراء ، وعلى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى : لا يبطل الثمن عن المشتري ؛ لأن عبء الوكيل بالبيع لا يملك إسقاط الثمن عن المشتري .

١٢٨٩٢ - وفيه أيضاً : رجل في يده مملوك لرجل ، قال رجل لصاحب اليد : إن صاحب العبد أمرك أن تبعه متى بكذا ، فصدقه صاحب اليد ، أو سكت ، وباع منه العبد ، وتقابضا ، ثم حضر البائع عند القاضي ، وقال : إن صاحب العبد قد حضر ، ونكر الأمر بالبيع ، وأقام البينة على ذلك ، وأرد أن تنقض البيع ، أو أراد^(٢) استحلاف المشتري على ذلك ، فإن لم يكن له بينة ، لا يلتفت إلى قوله ؛ لأن هذه الدعوى منه لم تصح لمكان التناقض ، والسمي في نقض ما به ، أما إذا صدقه المشتري قبما قال ، فظاهر ، وأما إذا سكت فلا نه إعماله به ، على ما ادعى من الأمر ، فصار بمنزلة الغير بالأمر ، ولم يذكر في الكتاب أن صاحب اليد لو كذب في دعوى الأمر ، وباعه بعد ذلك ، والصحيح أن الجواب فيه نظير الجواب فيما إذا صدقه ، وسكت ؛ لأنه إذا باعه بناء على دعوى الأمر ، فباعتق به حق الغائب ، فلا يملك إبطاله ، وإن حضر صاحب المملوك عند القاضي ، وجحد الأمر بالبيع ، ثم حاب وطلب البائع من القاضي نقض البيع ، أجابه القاضي إلى ذلك ؛ لأنه إذا جحد الأمر عند القاضي ، فقد ظهر عنده أن البائع كان فضولياً ، وأن العقد كان مرفوقاً ، والفضولي يملك نقض العقد انفرافه ، ويكون نسخ القاضي إجماعاً له^(٣) ، لا أن يكون فسخاً على الحقيقة ، بخلاف الفصل الأول ؛ لأن هناك القاضي لم يحل جمع المالك ، وإذا البائع يرد إثباته بالبينة يمين المشتري ، ولا بد لذلك من الدعوى الصحيحة ، ودعوى البائع لم تصح ، فإن طلب المشتري يمين المالك بالله ما أمره بالبيع ، فالقاضي لا يزجره النقض لذلك ، ويقول له : أنقض البيع ، ورد العبد على البائع ، وانطلق وأطلب يمين المالك ، لأن حق النقض قد ثبت له حال بدليل وهو جحد المالك بالأمر ؛ لأن

(١) ما بين العتق من الأصل والعتق من ط وم وه .

(٢) ما بين العتق من الأصل ، وإثباته هذه الميزة من م .

(٣) وفي م : إجماعاً له ونحوه .

الشرع ما جعل القول قهر المنكر ، فخذ جعله حجة ، فثبت به عدم الأمر من غير بيع ، إذ انبيع
 شرع لنفي التهمة ، لا لكونه حجة مثبتة ، فهو معنى قولنا أن حق التفتيش قد ثبت له حال بدليج -
 فلا يجوز تأخير طلبة البهي عن ذلك .

٢٨٩٢ - وإن كان يجب للعبد تم محضه ، ولم يجعله الم كلفة حتى مات ، فوريه
 البتة . فقال : أن صاحب العبد لم يأمرني بالبيع ، لا يثبت إليه ؛ لأنه ما كان في نفسه مانع به ،
 ولأنه متنافض .

وإن قيل : ينبغي أن يثبت إليه من حيث إنه صار بمنزلة الممت ، وقام صفاه ، وفي هذا
 الترجيح لا يفتقر المتنافض ، ألا ترى أن صاحب العبد لو كان حياً ، فحضر - وحده التركة ،
 قبل وثت به ، فيها كذلك . قلنا : إنما لا يثبت إلى قوله ، إنما هو بمنزلة الميت ، وقائماً مقامه
 في هذا العبد ، وشرط قيسه مقام الميت في هذا العبد بقاء هذا المبيع على ملكه ، وذلك لا يثبت
 بمجرد قوله ، فلهذا لا يثبت إلى قوله ، وكذلك لو طلب بين المشتري عن ذلك ، لا يثبت إلى
 ذلك ؛ لأن الدعوى لم تصح لها أمر ، وكذلك لو لم يمتد رب العبد ، ودعى الممتع أنه جحد
 الأمر ، ووجه هذا الجحد مني ، ووجهه إلى . وصار العبد في ، لا يثبت إلى قوله . لأنه بدعي
 بطلان بيع أحد صحته . وخبرنا به ، فصار مانعاً مالياً في نفس ممتعه ، بيلانه أنه يدعي
 أن ذلك العقد كان موقوف ، وأن العبد صار ملكاً للميت ، فطرق الملك الميت عن الملك
 الموقوف ، فلو حب بطلان العقد الموقوف ، فصار مدعياً انتفاض مانع به ، ويجب عنه . عدم يصح
 ولم مات صاحب العبد ، فوريه البتة ؛ وأقام بينه : لأنه يثبت بيبته على إقرار المشتري بطلان
 حقه ، ولا يريد بطلان ما أوجبه ، بل يقول : أوجبت البيع ، وثبتت التسليم . إلا أن المشتري
 نقض ، وأصل ما أوجب له ، فتعذر انتفاض من جهة المانع ، والمشتري في دعوى التفتيش في
 هذه الفصول يثبت له البائع ، لأنه أخذ المتعاقدين ، وإن حضر صاحب العبد ، وجحد الأمر ،
 وأراد أخذ العبد من المشتري ، كدله ذلك ؛ لأن العبد كان مملوكاً له لو خرج عن ملكه إنما
 يصرح إذا حصل البيع من البائع بأمره ، وقوله في إنكار الأمر موقوف إذا لم يكن معه ما يجعله
 منقضاء في إنكار الأمر ، فلو ثبت الأمر ، يبقى العبد على ملكه كما كان ، فكان أن يأخذ
 العبد ، وعليه يمين إن طلب المشتري ذلك ، لا احتمال السكون ، وإن تد المشتري عائداً ، ولا
 سبيل له على العبد ؛ لأن العبد في يد المشتري حبيبه ، وقد صار موقوفاً له ضامراً ؛ لأن حكماً
 بصحة البيع ظاهر ؛ لأنه إن اشتراه ، على ظاهر التركة . فلا بد من نقض العقد ، بإبطاله .

المستعبد، ليحكم المولى من بعده، وفي ذلك قصة علي الفاضل، وأنه لا يجوز، ولكن للمدعي أن يضمن البائع قيمة العبد، لأنه باعه بغير أمره، وسماه بغير أمره، بغير عاصم، موجب عليه، أنه بعد غنم، بغير رداء، كما في الفاضل، إن البائع المصوب من يده، والمدين أن يطلب بين المولى، لأنه ما أمره... إلخ، لاحتد أنه الشك، وإن حلف، أخذ بيمينه، وإن تكلم بيمين الفخمة، لأنه مبادر.

١٢٨٩ - وفي ذلك أثر، أن المدين عليه على صاحبه العبد في حده، يصير له أمره، باسم، قلت بيته، لأنه بهذه البيعة يستغنى عنه نفسه، فكان حصة فيه، وإن لم يوجده، فهو له، وحظ المير، فحفظ حتى ضمن قيمة العبد للأمر، سلم العبد للمستعبد، وقام الثمن للمعاني، لأن المعاني منه، بأداء الضمان، فبين أنه باع ملك نفسه، وحل ملك نفسه، لأن يأن انعاصب، وإن كان المصوب، ثم أنزل الضمان، بما، البيع، باسم العبد للمستعبد، كذا هذا، فإن قيل: الملك للمصوب، يستد إلى ذلك، وحده الضمان، وسماه بغيره، الضمان، وهو المستعبد، ومن البيع، والسلم كان سابقاً على البيع، فبذلك أدلت إلى ذلك، البيع، فيسمى أن لا ينفذ البيع؟

أما الرواية محفوظة في الموضع، فالبيع أو البيعة، وسلم، وحسن القيمة له، مع أنه ينفذ به، وطريقه، وإن كان أمراً في العبد، إلا أنه لما اشترى بالبيع، فبذلك، ضد صير الفاضل نفسه، فيصير نفسه بالملكي، كسنة، على البيع، فعند أداء الضمان، كنت الملك له، من ذلك الوقت، فبذلك، ثوب الملك، سلفاً على السلم، والبيعة، كذا هذا، وأما ما يحضر به، بعد حتى سلف، فبذلك، في رجل أحد تصف، فأراد أن يأخذ نصف العبد، فوجد الأمر المير، كان له ذلك، لأنه قام مقام ثوب، في نصف العبد، ولو لم يبين منه ما يجمعه، مفضلاً، فحينئذ الأمر، ولا سيما في نفس عام به، ولكن ينفذ أولاً ما يعلم، أن ثوبه أمر بالبيع، أن طلبه لشترى، كسنة، لأنه قد مضى الوقت، ولو حضر المير، فوجد الأمر، وطالب المير بيمينه (البي) أنه يحالف، فبذلك، إلا أن الوقت حلت على الشاب، لأنه ما أمره بالبيع، لأنه يملك على فعل نفسه، والبرت بعصب على العبد، لأنه يملك على فعل الغير، وهذا حلف، إن ركل، صائر ذراً، ولا يكون له على العبد شيء، ولكن بأجرة عصب، سمس، وإن حلف، ثم يضر طرفاً بالأمر، فذلك، أن يأخذ

وإذا أراد البائع أن يقضي البيع في نصف الآخر، ليس له ذلك، لما قلنا من التقضي،
والسعي في تقضي ما لم يمت به، فكان للمستري خيار في النصف، إن شاء أخذه بنصف الثمن^(١)،
وإن شاء رده؛ لأن لصيغة قد تفرقت عليه باستحقاق النصف، ودخله عيب الشريك، فكان له
الخيار لهذا، وهذا الذي ذكرنا إذا لم يقض البيع والمستري يوم العقد: أن العبد لفلان، فأما إذا لم
يجز بينهما شيء من ذلك وقت العقد، فقال البائع بعد بيع العبد كلاً لفلان، وقد يعطى بقدر
أمره، وهما المستري: ما أودى من كانه، فالتقاضى لا يلزمه، إلى قول البائع، ولا يقضى
البيع بينهما، لأن العقد قد أصبح من حيث انقضاءه، فيفسد البيع مدونه مناقضاً سابقاً في نفس
ما لم يمت به، فلا يقبل ذلك منه، وكذلك إذا حضر فلان بغيره، وسدق البيع فيما أمر به^(٢)، وأراد
أخذ العبد، ليس له ذلك إلا بئسة يفيمها على مذكوره، أو يستخلف المستري، فيستكمل، بخلاف
الوجه الأول؛ لأن في الوجه الأول البائع مع المستري اتفاقاً على كون العبد ملكاً لفلان، فجز
أن يعتبر قوله في إنكار الأمر، أما ههنا اتفاقاً على كون العبد ملكاً لفلان، فلا يعتبر قوله في
إنكار الأمر، أو اعتبر قوله، إنما يعتبر في دعوى الملك لنفسه، ودعوى الإنسان الملك لشيء من
غير حجة مردود، فإن لم يكن له بئس، وحلف المستري: فذلك، ودفع العبد إلى المقر له، رجع
المستري بالسعي على البائع - لأن البائع كان مقرراً بأن المسح ملك مستحق، وقد رجع المستري
إلى تصديقه بحكم أن يكون التهمة مقام الأب، فظهر أن البائع أخذ ما أخذ من الثمن بغير حق،
فكان للمستري حق الرجوع عليه بالنفس، وإن لم يحضر بمقر له حتى مات، فوريته البائع أن
أبنته أقدم منه أن العبد كان ملك الميت، وقد سمته بغير أمره، ثم مات العبد^(٣)، وتنتقض البيع
لظريان الملك النافذ بحكم الإرث على الملك الموقوف، فالتقاضى لا يقبل بينته، ولو أراد أن
يحلف المستري على ذلك، لا يحلف؛ لأن الدعوى منه لم تصح لكان نائلاً، والسعي في
نقضي ما لم يمت به، فلا يثبت عليه سماع البيعة والتحليف، وإن مات المقر له، ووريته انثام وزجل
آخر، فأقدم البائع الآخر بئسة أن العبد كان لفلان الميت، مات وترك مرقاً بي وبس البيعة^(٤).

(١) حكاه في م، وكان من تسحب البوائ التي عندنا المبر.

(٢) وهو م، وبما نرى.

(٣) وهو م، ثم مات البائع.

(٤) حكاه في م، وكان في تسحب البوائ التي عندنا ولزاد كلاماً في انتم.

وأنه باع بغير أمره، وصحح الثبوت عنه، فلو ذلك لعدم التناقص، بعضه له نصف العبد، ولا بغض نصفه ببيع؛ لأنه لو بغض به المانع، والبايع لا يصدق حديث في ذلك، ودعوه فيه حاسد، فكيف يصح القضاء به للبائع، ولأنه لا يصدق خصمه فيها، ثم سأل القاضي المسمى في العبد، كان ثمن إن قال: كان ثمنه، وقد ذكر أمر البائع ببيع، فالقاضي لا بغض ما بيع في المسمى المسمى؛ لأن المضمرة مع المانع تصادقا أن العبد كان ثمنه، وإن البيع حصل بأمر المشتري بغير الأمر صريحاً، وإن كان بشر بذلك منتحى الإقدام على البيع، فلو إن قدمه على بيع ذلك صحة البيع، ولا يصح البيع في ملك الغير إلا بإذنه، فقد تصادقا عملاً، ولا يصح صحة البيع، ولكن تصادقا بعض في بعضها، ولا يعمل في حق الورثة الآخرين، فتدبر لتأثيرات الآخرين بأخذ نصيبه، وبما يقع في نصيب البائع كذا كان، فلا بغض البيع في نصيب البيع طهه، ولكن لو أراد المشتري أن ينفق البيع منه لتصرفه في العبد عليه، والمشتري غير المسمى فيه، كما أنه ذلك.

وإن أقال المشتري البيع، كان لتأثير لا يسمع له شيء من نصيبه، ونقص البيع في كل العبد، لأن الملك ينتهت ثمنه في جميع العبد بإذنه الورثة الآخرين المينة على ذلك؛ لأن أحد الورثة يتعصب خصمه في البيع فيما يدعي للمعيب، وقد البائع متحققاً عليه بزعمة المشتري، وانتداه من المشتري غير باع، فلهذا قال: نفى البيع في الكل.

قال: ولو يثبت العبد، ولكن أقال، أنه أمر البائع بالبيع، ويهدد على ذلك شهود لو كان ذلك في شهر مجلس القضاء، وكل ما يقع خصومة المشتري في ذلك لم يكن للبائع ركبلاً؛ لأنه يصير صاحباً في نفس ماله، إذ جعده صاحب له في شهر مجلس القضاء غير معتبر، فلا يصح ذلك منه، واستدلوا في الكتاب أبين أن المسمى في نصيب ماله من حقه مبرور، فقال: الأمرى له باع لتأثير كان تنقيح الدار، وأراد أن يأخذها - شفعة، ليس له ذلك، وذلك لاجل أن حقه الشفعة ما شرط العبد بدليل أن المشتري إذا كان شفعياً كان حق الآخر، وإن كان باشر العبد، ولكن إذا كان ذلك لأن البائع باع في نفس ماله به، والمشتري ليس مسمى في نفس ماله.

قال في الكتاب أيضاً: إذا ثبت أن البائع لا يصح وخبراً عن الشفع في طلب الشفعة، وإقاله ببيع لما ظن، وهو المسمى في نفس ماله به - وأنه أعلم.

نوع منه:

١٢٨٩٥ - رجل اشترى من رجل طيبمئناً بالثمن ، وثلاث اشياء ، ثم اشترى آخر
الطيبمئنان من الأب يوم اشترى ، فبين ثلث مائة من ، وتركه ميراثاً له ، لا وارث له غيره ، وولد
ام جوح على البائع باليس ، لم يسمع دعواه ، ولو أمام على ذلك بينه ، ثم نفس بيته ، لأنه
بالإلهاء على لثبائه كان مقراً بملك البائع على روية الخامع ، وعلى روية انبيادات :
صار مقراً بصحة الفراء ، وعلى الرويات قلده ، مدعواه ملكاً له ، والارث من جهته يصير
مناقضاً ساعياً في نقص مائة به ، لا يسمع دعواه ، ولا ينسب بيته ، ولو كان الأب حياً ، ودعى
الطيبمئنان نفسه ، وأقام على ذات بيته ، صح دعواه ، ونسب به [ويرجع المشرى بالنسب على
البيعة بعدم سلامة المبيع له من جهة البائع ، فإن مات الأب] ، هذا ذلك ، فبوت الابن
الطيبمئنان ، علم له ، ولم يكن للبائع على الطيبمئنان سبيل

نما على روية الخامع - فلاله وإن صار مثراً ملك الطيبمئنان نبيع ، وبكى قداره
حصل في ضمن الفراء ، وقد بطل الفراء ، بالفضاء ، الطيبمئنان ، فبطل الإقرار الطيبمئنان
ضمت - وعلى روية انبيادات - المشرى صار مقراً بصحة الفراء ، لا ملكية الطيبمئنان
البائع ، إلا أن الفاضل قضى بالطيبمئنان الأب ، نبي أن الفراء لم يكن صحيحاً ، وأنه لم
يكن له حق البيع ، فصار مكذباً في قراره ، لا بحق ، لا عدم ، وثلاث ثلثي ثلثي ثلثي ثلثي
الأب ، فلم ينعظه الأب حتى مات ، فورثة الابن ، كان الطيبمئنان ميراثاً ، لأن المثل قد تقرر
بالأب بقضاء القاضي ، ملاطفي الموت ، وإن كان القاضي ثم قضى للأب بالطيبمئنان حتى
مات ، فقدت المبة ، ولم يكن له على البائع حبيب ، لأن دوايه الخصومة إلى وقت الفصد ،
شرط صحة القضاء ، وقد انقضت خصومة الأب بالموت ، والابن لا يعلج خصومة الكونه
«تافهاً ، فإن كان الأب قد ترك شيئاً آخر غير هذا المشرى ، كان ميراثاً على حته ، يعني في اليه
ثلاث أقسامها الأب ، أو في البيعة التي بفومها نفسها ، لأنه لم يبق منه ولا ميراث ما يوجب
انقاصه ، لكن القاضي القاضي للطيبمئنان ، وذلك حصته ، وكان ينبغي أن يقضى
مكي ، الطيبمئنان ، لأن أحد الورثة ينصف حصته ، عن ثبوت في جميع ما يدعى له ، كما ينصف

(١) ويرى السبعة م - غار دوايه المدعي المهرير ، وورثة البيع على روية البرمات ، وميراثه .

(٢) هكذا في السبعة م ، ودان في المسح التي اضافية نش عندما لأب فلا من ملك الأب .

(٣) هكذا في السبعة م .

المشتري عليه بالثمن؛ لأنه لم يكن راضياً بالفسخ، ألا ترى أنه لو أبيع فيه إلى قضاة القاض، بل توقف عن إجازته، فحين شاء أحاز الفسخ، وأخذ الطيلسان، وترك الثمن على المشتري، وإن شاء أبط الفسخ، وترك الطيلسان على المشتري، فاسترد الثمن.

قيل: هذا على قول محمد رحمه الله تعالى؛ لأن قضاء القاضي بالفسخ لم ينفذ باطلاً عند، وكان للبائع الخيار، إن شاء أمضى الفسخ، وإن شاء أطله، فأما على قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه وأبي يوسف وحمه الله تعالى الآخر، فقضاء القاضي بالفسخ نفذ باطلاً، فلا يكون للبائع الخيار، فيأخذ الطيلسان من المشتري، ويترك الثمن عليه، وإن كان الرجوع بالثمن بغير قضاء القاضي، فالثمن يسلم للمشتري، ويؤمر برد الطيلسان على البائع؛ لأن العقد قد انفسخ فيما بينهما بتراسبهما، فسلم الثمن للمشتري، ويؤمر المشتري برد الطيلسان على البائع؛ لأننا "المشتري قد كان أقر صريحاً أن الطيلسان للبائع، لم يبطل هذا الإقرار في سقه، فؤمر بتسليم الطيلسان إليه - والله أعلم -.

نوع آخر

فيه من المسائل المتفرقة:

١٢٨٩٦- قال أبو يوسف رحمه الله تعالى: رجل ادعى عبداً في يدي رجل أنك بعتهني هذا العبد، وتذنتك الثمن، وهو ألف درهم، وجحد البائع البيع، وقبض الثمن، فشهد الشاهدان على إفراذه بالبيع وقبض الثمن.

وقالوا: لا نعرف العبد، ولكنه قال: أن عبدي زيد. وشهد آخر أن هذا العبد سمع زيد، أو شهدا على إفراذه البائع أن هذا العبد اسمه زيد، فليبيع لا يتم بهذه الشهادة، ويحلف البائع، فدون حلف رد الثمن، وإن نكل عن اليمين، فزعمه البيع ينكوله، وإن شهد شاهداً البائع أنه باع عبد زيد المولد ونسبه إلى شيء يعرف من عمل، أو صناعة، أو حلية، وكذلك العبد، فهذا والأول سواء في الطيلسان، إلا أني أمتحن إن نسبته إلى أمر معروف إن أخبره، وكذلك الإمامة.

١٢٨٩٧- وسئل القاضي أبو جعفر رحمه الله تعالى عن اشترى من آخر أرضاً على أنها حريتان، وامتنع المشتري عند نقد الثمن لعله أنه أنقص، والبائع يقول: بعته كما هي، فإن القول قول البائع مع يمينه فيما أمكن من شرط الحريتين، معنى المسألة أن المشتري قال: اشتريتها

عفى أنب جريبان، وأنكر البائع شرط الحريير، فالقول قول البائع، فإن حلف، أخذ تمام الثمن، وإن كحل، وباعت البينة للمشتري على شرط الحريير، قال بعد هذا، القول قول المشتري نعم أنكروا من الجورين، معناه القول قول المشتري مع البينين أنها نسبت جريبين، فإن حلف، فله ردها، وليس للمشتري أن يترخص أن يمسح، بل يفقد تمام الثمن.

١٢٨٩٨- وإد: حلف البائع والمشتري، فادعى المشتري بيعاً دنا، وبائع يدعى بيع ثوباء، فالقول قول البائع؛ لأن المشتري يدعى: زوال ملك البائع عنه. وهو مكر، وإن أقامها البينة، فالبينة بينة من يدعى الرد؛ لأنها أكثر إثباتاً؛ لأنه خلاف الظاهر في البينات. فإن قيل: أنيس أن بيع الوفاء اعتبر في الحكم بهما، وفي الاختلاف في اليمين والبيع، لبيع أولي؛ لأنه يزيل الملك. فكانت البينة حجة أكثر إثباتاً؟

قلنا: ليس هذا رهناء، بل إنه حكم لم يمسس بثبوته، فلا يد من اعتبار ظاهر الكلام أولاً، كلاهما بيع، وأحدهما ظاهر، والآخر خلاف الظاهر. فكان فيه رواية، فكان أولى، وذلك إذا ادعى أحدهما البيع وأصلح عن غير طوع، وادعى الآخر غير طوع، فأقام البينة على ما ادعى، حجة مدعى المكره أولى، وكذلك إذا ادعى أحدهما غير رأدين كما علمنا، والآخر يدعى على إكراه، كانت البينة بينة من يدعى الإكراه، والقول في هذه المسائل قول من يدعى للبرء، ذكر هذه المسائل في مجموع التورل، وقد تقدم في مسألة بيع الوفاء أن القول قول من يدعى الوفاء، وهو البائع، وقد ذكر جسد هذه المسائل قبل هذا في فصل الاختلاف الواقع بين الممتنعين - والله سبحانه وتعالى أعلم -

الفصل الثاني والعشرون في السلم

هذا الفصل يشتمل على أنواع:

نوع منه

في بيان شرائط بيع السلم:

١٢٨٩٩ - يقول: السليم له شرائط كثيرة: أحدها: بيان جنس السلم فيه، فنقولنا: ثمر جيد، أو ردي، أو شتوي، أو صيفي، أو غولي، أو غزلي، أو ما أشبه ذلك، والثالث: بيان صفه، أو لون، أو جيد أو ردي، والرابع: بيان قدره، في الكميات ما تكبل، والموزونات بالموزن، والمعدودات بالمعدد؛ لأن بدون بيان هذه الأشياء يقع بينهما منازعة مائة من التسليم والتسلم، أما إذا لم يبين الجنس، فالآن السلم فيه أجناس مختلفة، فالتسليم إليه إما يعنى حنكاً، وإما السلم يطالبه بجنس آخر، وليس الرجوع إلى قول أحدهما بأولى من الآخر؛ لأنهم متعاونان، وقضية المدونة التنادي، وأما إذا لم يبين النوع والصفة، فالآن السلم فيه يختلف الثلاثة: النوع والصفة، فتعين كل واحد منهما مائة مائة، وأما إذا لم يبينها، فالآن كل واحد منهما يعنى المفتر غير ما بعين ما بعين، ويبقى أن يعنى مدونة بعبارة من فقه من أئمة الناس، ولو علم قدره بمخيل معين، نحو أن يقول: بيانه الزمان بعينه، وهذا الرزبل، أو بغيره من هذا الجهر، لا يجوز إذا كان لا يعرف كم يسع في الزمان، ولا يعرف وزن الحجر، ويبقى تعيين بخلاف بيع السلم^(١)، هذا هو المشهور، فإن من قال بغيره: بعث منك هذه الصبرة بهذا الزبل، أو بوزن هذا الحجر، حاز في مشهور من الرواية، لأن التسليم في باب السلم لا يجب الجمع، وإنما يكون بعد حلول الأجر من إيفاء أن يهلك ذلك الزمان، وطبع قبل حاول الأجر، فلا يشرى كم يجب، سببه، وأما في بيع العين للتسليم بدنه العقد، وأنه لا يهلك في هذه المدونة، النطقه عاتق، فلا يتمكن إخمالة، وكذا في آخر عبات يعني أن علم قدره، طبع يؤمن فقله من أيدي الناس، وإن أعظمه بحدسه بعينه، ولا

(١) ما في المدونة من ما لم يبين من الأجر، ولا في المدونة، العبارة: التسليم، أو ما لم يبين

(٢) وهي: مع العين.

بذری کم ہی، او پشراخ یدہ، او بد فلان، لا يجوز.

الشرط الخامس: أن يكون المسلم فيه مؤحلاً بأجل معلوم، حتى إن سلم الحال لا يجوز. وهذا مذهبنا.

وظال الشافعي رضي الله تعالى عنه: الأجل ليس بشرط، بل جواز السلم، والتصحيح مفسد؛ لأن جواز السلم عرف بخلاف القياس بالنقص، والنقص جوزه بشرط الأجل، قال عليه الصلاة والسلام: «من أسلم منكم فميسلم في كمل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم»^(١).

١٢٩٠- واختلف الروايات في ذني الأجل الذي لا يجوز السلم بذنه، ذكر ابن أبي عمير أن البغدادی أستاذ البحري قال: إنه يقدر ثلاثة أيام فصاعداً، وقال: وهو قول أصحاب رحمهم الله تعالى.

وعن أبي الحسن الكركشي: أنه يظر إلى مدة دار المسلم فيه وإلى عرف الناس في تأجيل مثله، فلو كان شرط^(٢) أجلاً يؤجل مثله في العرف والعادة بجير السلم، بما لا فلا.

وعن أبي بكر البرزاري أنه قال: أقص مضار تتعلق به جواز السلم أن يكون رذلة على مجلس العقد، ولو ساعة، وعن محمد رحمه الله تعالى أنه قدر أذناه بالشهر فصاعداً، وعليه الفرضي.

١٢٩١- الشرط السادس: أن يكون المسلم فيه موجوداً من وقت انعقد إلى وقت محل الأجل [حتى إن السلم في المنقطع لا يجوز: وهذا مذهبنا، ووال الشافعي: لشرط وجوده وقت محل الأجل]^(٣) لا غير، والتصحيح مذهبنا: لأنه أسلم فيما هو معجوز السلم في

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٦١٥): باب السلم في وزن معلوم، والإمام مسلم في صحيحه (١٦٠٤) أبهى في باب السلم، والترمذي في سننه (١٣١١): باب ما جاء في السلم من الغنم والتمر والخبث في الكرو. (١٠٨٦٣) مخرج السلف الثمرون بالصفة، وأبو داود في سننه (٣٤٦٣). باب السلم، والداقطني (٤) كتاب البيع، والساجي في سننه (٤٦١٦): باب السلم في الثمار، وابن ماجة في سننه (١٢٨٠): باب السلم في كمل معلوم، والبخاري في الكبير (١١٦٠٣-١١٦٠٤)، وكلهم ينقل من أسلف فسننهم. وقد ذكرنا لفظ المذكور ابن عمه السري التميمي (١٦٣/٤) وابن حجر في فتح الباري (١٤٦/٤)، والزواوي في شرحه (٤٢٦/٣)، وابن حجر في الدرر (٨٠٩).

(٢) وفي ج. فإن كان دار معلوماً قبل تأجيل يؤجل بمدة

(٣) ما عدا المصروفين من الأصل وأتباعه من طر ووف.

الحال، ولا يجوز كما لو جعن محض الأجل قبل إدرات السلم فيه.

مذنه. أو امتنع فانت في إحسان لو أننع المحزر إنما يرتفع بسبب قيام الأجل إلى وقت الزدراك، ألا يرى لو جعل محل الأجل قبل ذلك لا يجوز، فكذا وقاه الأجل إلى وقت الزدراك ثابت باستصحاب الحال، لا بدليل يوجب بقاء بيع، بخلاف أنه يسقط قبل ذلك إما بإسقاط من له الأجل، أو بغيره، واستصحابه إحلاله لصالح لا قضاء ما كان ثابتاً، ولا يصلح لثبات ما لم يكن ثابتاً إلا للضرورة، ولا ضرورة هذا، لأنه يمكن أن يقض السلم في غير الوقت المقطوع، وإذ لم يثبت تعدد سبب قيام الأجل الثابت باستصحاب الحال، حصص السلم في محذور التسليم الحال وفي الثاني، وليس كما لو كان محذوراً وقت لوقت، لأن القدرة ثابتة في الحال متى لم يوجد في أيدي الناس، فجوز العقد لسبب القدرة في الحال، ولم يمنع الحواجز، فتوهم رواها بما عارض يشير إذا كان السلم فيه موجوداً من وقت انعقد إلى وقت محض الأجل، حتى جاز السلم، فلم يأخذ بزيب السلم محل الأجل حتى ينقطع، فصاحب السلم مطبقاً، إن شاء فسحق العقد، وأخذ رأس ماله، وإن شاء انتظر وجوده، لأن العقد وقع صححاً، وقد عجز نفسه إليه عن تسليم العقد عليه، فكان لرب السلم أن يسحق العقد، يرجع برأس ماله، وحده الانقطاع ما ذكره تعني به يوبكر البلخي، حبه الله تعالى أن لا يوجد في السوق الذي باع فيه، وإن كان يوجد في السوق الذي لا باع فيه.

كشرط السابع. أن يكون المسلم فيه ثابتاً متعيناً بالتمتع حتى لا يجوز له إمام في الإنسان، نحو النواهي المصروفة، والتدبير انصورية، لأن المسلم فيه يجب أن يكون مبيعاً، لأن السلم شرع بطريق برخصة، والبرخصة باستمادة فحظور مع قيام الحافز، فاستباحة الشيء مع قيام الحافز بخلاف القياس، فالتنصيص على البرخصة في السلم تنصيص على أن السلم يحدو بخلاف القياس، وإن يكون جواز السلم بخلاف التضمن إن كان لمسلم فيه مبيعاً، فأما إذا كان تساهلاً، كان جوده على موافقة القياس، لا البيع بالتضمن، ولتضمن ليس في مذهبه حذر قياساً، ومنحسناً، وهل يصير السلم في التبرع، على رواية كذب المصرفة لا يجوز، لأن على رواية كتاب الصرف الكبير سنن، وعلى رواية كتاب الشركة يجوز، لأن على رواية كتاب الشركة انشراح مبيع.

الشرح المصنف: أن يكون المسلم فيه من "الأشخاص الأربعة" من تكليات والمورثات والمفوضة، لا من غير ذلك، والمورثات، حتى لا يجوز السلم في الخيول، هذه مذهبتنا، وإمامان

كذلك : لأن الحيوان متفاوت في نفسه ، فإليك تجد حيوانين متعقبن في الجنس والصنعة والفرع ، ثم بحثنا في القيمة اختلافًا فاحشًا تنفاوت بينهما في المعاني الباطنة من الهملجة ورحمن التيسير ، وما أشبه ذلك ، ولهذا لا يضمن بالحيوان في الإلتلاف مثله ، وما كان بهذه الصفة لا يصح دينًا في الذمة عدلا عما هو مائل ، إما لأنه يفضي إلى المنازعة المانعة من التسليم والتسليم ، أو لأن الواجب في الذمة يفتض بالمثل بلا زيادة ونقصان ، كعصا الإلتلاف ، وإذا كان المانعة شرطًا بين الواجب والمؤدى ، وإتينا لا توجد في الحيوان أدى إلى الربا ، إلى هذا أشار عمر رضي الله تعالى عنه (قوله : إن من الربا أبوابًا لا يكدركم إلا بعقبن على أحد منهم التسليم في انصر ، أى " السلم من الحيوان ، فقد جعل السلم في الحيوان من الربا ، وإنما يتحقق الربا في السلم في الحيوان من الوجه الذي قلنا ، كان القياس أن لا يجوز السلم في الثياب أيضًا ، لأنها ليست من ذوات الأشكال ، فيؤدى إلى الربا أيضًا على نحو سابق في الحيوان ، لكن تركنا القياس ثمه بحديث ابن عباس رضي الله تعالى عنهما ، فإنه سئل عن التسليم في الكرايس ، فقال : لا بأس به إذا كان ضررًا سلوياً إلى أجل معلوم ، والنصر الوارد في الثياب بخلاف القياس لا يكون وإردا في الحيوان ! لأن في الحيوان نصاً أعز بخلاف ، وهو حديث عمر رضي الله تعالى عنه .

الشرط التاسع : بيان مكان الإيفاء إذا كان المسلم فيه شيئاً له حمل وموئنة ، كالخنطة وغير ذلك ، وهذا قول أمير حنيفة رضي الله تعالى عنه آخرًا ، وكان أبو حنيفة رحمه الله تعالى أولاً يقول بيان مكان الإيفاء ليس بشرط ، ولكن إن بنا مكان الإيفاء بتعين ذلك المكان للإيفاء ، وإن لم يبين مكانًا بتعين مكان العقد للإيفاء ، وهو قولهما ، وعلى قوله الآخر : إذا لم يبين مكانًا للإيفاء ، لا يتعين مكان العقد للإيفاء ، بل يبقى مكان الإيفاء محوولا .

وأجمعوا على أن مكان العقد يتعين لإيفاء رأس المال ، وأجمعوا على أن في بيع العبد إذا كان المبيع حاضرًا في مجلس العقد يتعين مكان العقد لإيفاء المبيع ، وأجمعوا على أن مكان الفرض والغصب والاستهلاك يتعين للإيفاء ، وعلى هذا الخلاف إذا باع عبداً حاضرًا بكرة حنطة دينًا في الذمة إلى أجل عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى آخرًا بشرط بيان مكان الإيفاء للخنطة ، هو الصحيح ، وعندهما يتعين مكان العقد للإيفاء ، وعلى هذا الخلاف إذا قسم

(١) هكذا في م . وكان في الأصل والنسخة "ظ" و"ف" : في خبره ، فإن الربا جوارماً لا يتأجب بحفظ

(٢) هكذا في النسخة "ف" و"م" ، وكان في الأصل "ظ" : أن .

الرجلان داراً على أن يرد أحدهما كرا مؤجلاً في الدفعة على صاحبه ، عند أبي حنيفة رضى الله تعالى عنه آخراً يشترط بيان مكان الإيفاء للحظنة لصحة الفسخ ، هو الصحيح ، وما ذكر في كتاب الفسخ محمول على قوله الأول ، وعندهما يتعين مكان انقصة الإيفاء للحظنة .

وعلى هذا الخلاف إذا أجز داره بمائة حمل ومونة ، عند أبي حنيفة رضى الله تعالى عنه آخراً يشترط بيان مكان الإيفاء لصحة الإجارة ، وعندهما يتعين مكان الدار للإيفاء .

وجه قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى في المسألة أن سبب التزام الكسر المثل ، فيعين مكان السلم للإيفاء كما في القصب والقرض ، وما أشبه ذلك ، وهذا لأن العقد عقد معاوضة ، والمعاوضة تقتضى التساوى ، فإذا وجب تسليم أحد البديلين ، وهو رأس المال في مكان العقد لوجب تسليم البديل الآخر فيه تحقيقاً لتساوى ، ألا ترى أن في بيع العن إذا كان الجيع حاصراً في مكان العقد^(١) حتى وجب تسليم المبيع في مكان العقد ، فيجب تسليم الثمن في مكان العقد ، وإذا كان غائباً عن مكان العقد حتى وجب تسليمه في المكان الذى فيه ، يجب تسليم الثمن في ذلك المكان ، يستوى حكم البديلين كذا ههنا ، وإذا تعين مكان العقد للإيفاء ، كان مكان الإيداء معلوماً ، وتوحد العقد ههنا ، فسد جهالة مكان الإيفاء .

ولأبي حنيفة رضى الله تعالى عنه إن مكان العقد لو تعين مكان للإيفاء : إما يتعين نصاً بالعقد ، أو ضرورة ، لا وجه إلى الأول ؛ لأن العقد لا يتعرض للمكان أصلاً من حيث النص ، لا وجه إلى الثاني ؛ لأن الضرورة إنما تتحقق إذا وجب تسليم الموقوف عليه عقيب العقد حتى يصير مطالباً بتسليم عقيب العقد ، فيعين مكان العقد للإيفاء ضرورة ، وجوب التسليم عليه في مكان العقد ، وفي هذه المسائل التي ذكرناها ، لم يجب تسليم الموقوف عليه عقيب العقد ، علم يصير مطالباً بالتسليم في مكان العقد فلا يتعين مكان العقد للإيفاء ، وإذا لم يتعين مكان العقد للإيفاء ، ولم يُعَيَّن مكاناً آخر ، يبقى مكان الإيفاء مجهولاً ، وأنه يفسد العقد فيما له حمل ومونة لمكان الحاجة ، وأما إذا كان المسلم فيه شيئاً ليس له حمل ومونة ، لا يشترط بيان مكان الإيفاء بالإجماع ، وهل يتعين مكان العقد للإيفاء ، ذكر في بيوع الأصل ، وفي الجامع الصغير : ما يدل على أنه لا يتعين عندهم جميعاً ، وذكر في كتاب الإجازات : ما يدل على أنه لا يتعين عندهم جميعاً ، وإن بينا مكاناً آخر للإيفاء فيما ليس له حمل ومونة ، هل يتعين ذلك للمكان للإيفاء ، وذكر في كتاب الإجازات أنه لا يتعين ، وذكر الطحاوى أنه يتعين ، وإليه أشار محمد رحمه الله تعالى في الأصل .

(١) ما بين المتوفين ساطع من الأمن وأنباء من ظوم وب .

السيرة العشرة. قضى رأس المال في المجلس، سواء كان رأس المال شيئاً شعيماً، أو لا ينبغي، إنه كان كذلك لأن السلم عقد مور بحلاف القياس حاحة المذايب إلى رأس المال، فإذا اختلف من غير نفس رأس المال، بين أنه لا حاجة به بعمل فيه بالقياس، فقد ذكر قبض رأس المال في المجلس، ونقص رأس المال عن المجلس، ليس بشرط لا مخالفة وإنما المنوط القبض قبل انقضاء الأبدان، ألا ترى إلى ما ذكره في النوازل: «ولو تعاضدا عقد السلم، ومشي مبالاً أو أكثر، ولم ينسب أحدهما عن صاحبه، تم قبض رأس المال، فانهرة» [جاء]

وفي النوازل أيضاً: «لو تمالأ نام أحدهما ثم يكرى ذلك مرة، وفيه أيضاً لو لم يمسك إليه قبض رأس المال في المجلس، أجبر عليه.

السيرة الحادي عشر: إعلام قدر رأس المال في المقدرات، نحو المكاييل والموزونات، وأنه دديان، انتقارية، وإن كان مشاراً إليه في قولاً في حنيفة رضي الله تعالى عنه، وقال أبو يوسف ومحمد وجمعهما الله تعالى: إعلان الثابت بعد أن كان مشاراً إليه ليس بشرط حتى إن من قال لعبه: «أسلمت إليك هذه الأبراهيم في كبر حطه. ولا يحرم وزن له رهم، أو قال: أسلمت إليك هذه الأبراهيم في كبر حطه. ولا يعرف قدر الحطه، لا يجوز على قول أبي سبيعة رضي الله تعالى عنه.

وأجمعوا على أن رأس المال إذا كان شيئاً قريعاً، أو حيواناً، أو غنماً من المعدادات انتقارية أنه يصير معلوفاً بالعين والإشارة، وأجمعوا على أن في بيع العين بالعين بغير مدينه، لا إشارة إليه وأنه عيب. ولا يحتاج إلى إعلام قدره.

وأبى حنيفة رحمه الله تعالى يقول: «إن الشراهم قد ماتحطوا من الزيف، وتبددوا الاستحقاق على بعضها، فإذا دال الزيف، ولم يستدل في المجلس، أو امتنع من بعض يفسخ العقد قدره، فإذا لم يعلم مقداره لا بد من أي قدر يبرر العقد، وفي أن قدره يفسخ أثره في ثواب هذه الأمور موهومة إلا أنه الأصل في السلم عدم أخوار، وفي جواز الإذاع الأمن من الضر من كل وجه بإعلام قدر رأس المال، وبه فارق ما إذا كان رأس المال ثوباً بعبه، حيث لا يشترط بيان درعائه، لأن المديون في ثياب يجري مجرى توصف، وإعلام توصف بعد الإشارة ليس بشرط.

(١) ما بين الغنويين. إافة من الأصح. وبه، أثناء هذه القلم من جميع أشع آخر عدا.

(٢) ما بين الغنويين من الأصح. وبه، أثناء هذه القلم من جميع أشع آخر عدا. ط و م.

١٢٩٠٢ - ويتى على هذه المسألة : إذا أسلم عشرة تراهم في شيئين ، ولم يبين حصص كل واحد منهما ، إن كانا مختلفي الجنس ، بأن أسلم في هروى ، أو مروى ، وأسلم في حنطة وشعير ، أو كانا متفقى الجنس مختلفي الصفة ، بأن أسلم في هروى ، تبين أحدهما جيد ، والأخر ردى ، لا يجوز عند أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه مالم يبين حصص كل واحد منهما . وإن كانا متفقى الجنس والصفة ، بأن أسلم في هروين جيدين ، القباس على قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه أن يشترط بيان حصص كل واحد منهما ، وفي الاستحسان لا يشترط (وفي كرى حنطة متفقى الصفة ، أو كرى شعير متفقى الصفة لا يشترط)^(١) بيان حصص كل واحد منهما بالإجماع ، قياساً واستحساناً .

١٢٩٠٣ - الشرط الثاني عشر : أن يكون رأس المال منقذة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى عنه يعنى سره كرهه ، بخلافهما ؛ لأن ترك الانتقاد يؤدي إلى فساد السلم على ما عليه غالب دواهم الناس ، فإنه لا يخلو عن الزيوف ، فعنى لم ينقذه وبما يجد أكثره زبواً ، فيرده ، وينفسد السلم في قدر المردود ، واستبدل مثله جياةً في مجالس الرد ، أو لم يستبدل ، والاحتراز عن هذا الفساد يمكن من لا يعتاد ، فيكون شرطاً عند أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه .

١٢٩٠٤ - انشروط الثالث عشر : أن يكون عقد السلم مما لا خيار فيه ، فإذا عقد عقد السلم بشرط الخيار لهما أو لأحدهما ، فالسلم فاسد ، إلا إذا أبطل صاحب الخيار خياره قبل التفريق بالأيدان ، ورأس المال قائم في يد المسلم إليه ، فحينئذ ينقلب العقد جائزاً ، ولو كان رأس المال هالكاً في يد المسلم إليه وقت إبطال الخيار ، لا ينقلب العقد إلى الجواز .

الشرط الرابع عشر : أن يكون ما جعل مسلماً فيه مضبوطاً بالوصف على وجه يلتحق بذكر الوصف للدوات الأمثال حتى قالوا : ما كان مضبوطاً برضه معلوماً بقدرة ، موجوداً من وقت عقده إلى وقت أجله ، يجوز السلم فيه ، وما لا فلا .

نوع آخر

في بيان ما يجوز السلم فيه ، وما لا يجوز :

١٢٩٠٥ - إذا أسلم ثوباً هروياً في ثوب هروى ، لا يجوز ، وإذا أسلم فضيز حنطة في فضيز شعير لا يجوز أيضاً ، والأصل في جنس هذه المسائل معرفة عدة الحرمة في وما التقاد ، وفي ربا النساء ، فتشعرل (ربا التقاد يحرم يومئذ ، وهو القدر والجنس ، ويعنى بالتقدير الكيل في

(١) ما بين المتفقين ساقط من الأصل ، وإنما أثبت هذه العبارة من يستخى "م" و "ظ" .

المكيل والوزن في الموزون، وأما ربا النساء يحرم بأحد وصفي عليه ربا النقد، وهو الجنس في مئتمنين، أو ثمنين، فإذا أسلمت ثوباً أو ثوباً من ثوب هروي، والوزن المكيل في مئتمنين، أو ثمنين، حتى إنه إذا أسلم فقير حنطة في قنبر شعير، لا يجوز لوجده الكيل في مئتمنين، وكذلك إذا أسلم الدراهم في الذهب، لا يجوز لوجود الوزن في الثمنين.

١٢٩٠٦ - وإذا أسلم المدينة في الزعفران، لا يجوز لوجود الوزن في الثمنين، وإذا أسلم اندراهم في الزعفران، يجوز؛ لأنه لم يوجد الوزن في ثمنين أو مئتمنين، وإنما وجد في ثمنين أو ثمنين، ولا بأس بأن يسلم الفلوس في الحديد والرصاص، وما شابهه، لأنه لم يجمعهما أحد وصفي عليه ربا النقد، وهو الوزن أو الجنس.

١٢٩٠٧ - وإذا أسلم الفلوس في الصفر، لا يجوز؛ لأنه يجمعهما الجنس، والمراد من الفلوس الرانحة، كما كانت كاسدة، لا يجوز إسلامها في الحديد والرصاص، لأنها بالكساد صارت وزنة، فيكون هذا إسلام الموزون في الموزون، وهما مئتمنان، ولو أسلم لتصل في الحديد، لا يجوز؛ لمكان الجنس، وكذلك السيف في الحديد، وإن أسلم السيف في الصفر يجوز؛ إما كان السيف يباع عدداً، وإن كان يباع وزناً، لا يجوز، ولأن الرانحة اثنتي عشرة مئتمناً للوزن، وفي الوجه الأول لا.

١٢٩٠٨ - وإذا أسلم الدراهم في المكيلات وزناً، أو أسلم الدراهم في الوزنات كيلاً، ومعهما إذا أسلم فيما تم كيله بالثمن وزناً، أو أسلم فيما ثبت وزنه بالثمن كيلاً. وروى الحسن في المحرر عن أحمد بن محمد رحمهم الله تعالى أنه يجوز، وذكر أنطحوى عن أصحابنا أنه لا يجوز، فصار فيه روايتان.

وهي المئتمني ذكر قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى، فما إذا أسلم في المكيل وزناً في طرف، عدم الجواز، وقول أبي يوسف في طرف الجواز. وانضقت الروايات عن أصحابنا رحمهم الله تعالى أن ما ثبت كيله بالثمن لا يجوز بيعه بحضه وزناً، وإن ثابلاً وزناً، كالحطة باخطة، وشاعها، لأن البيع ورد فيها بالجواز بشرط التماثل في الكيل.

قال في فتاوى أبي سمرقند: لو علم أنه ثابلاً كيلاً بجوز، وكذا بيع الدقيق بالدقيق وزناً لا يجوز. وإن ثابلاً في الوزن؛ لأن الدقيق كيل، حتى لو علم أنه ثابلاً كيلاً بجوز فيه أبشاً، وما ثبت وزنه بالثمن لا يجوز بيعه بحضه كيلاً، كالدرهم بالدراهم كيلاً، لا روية.

شاذة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى ، قال : يجوز إذا اعتاد الناس ذلك .

والخلاص أن ما ثبت كيله بالنص فهو مكيلٌ أبداً ، وما ثبت وزنه بالنص فهو موزونٌ أبداً ، وما لانص فيه ، ولكن عرف كونه مكيلاً على عهد رسول الله ﷺ بعرف أهل زمانه ، فهو مكيلٌ أبداً ، وإن تعارف الناس بيعه ووزنًا في زمانه ، وما عرف كونه موزوناً في ذلك الوقت ، فهو موزونٌ أبداً ، وما لم يعرف حاله على عهد رسول الله ﷺ بعبر فيه عرف الناس في زماننا إن تعارفوا كيله فهو مكيلٌ ، وإن تعارفوا وزنه ، فهو موزونٌ ، وإن تعارفوا كيله ووزنه ، فهو مكيلٌ وموزونٌ ، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى .

١٢٩٠٩ - وقال أبو يوسف : المعتبر في جميع الأشياء عرف الناس في زماننا عرف كون ذلك النص مكيلاً على عهد رسول الله ﷺ ، أو موزوناً ، أو لم يعرف ، وما ثبت كيله ووزنه بالنص ، لا يجوز بيعه بجنسه مجازفة ، وإن تأيها عبارة بصبرة مجازفة ، ثم كيلاً بعد ذلك ، فكانت متساويتين ، ثم يجز العقد عندهما ، وللعرف في جواز العقد العلم بالمساواة وقت العقد ، هكذا ذكر شمس الأئمة السرخسي رحمه الله تعالى في شرحه في آخر الباب الأول من كتاب البيوع .

١٢٩١٠ - وإذا أسلم الثمن في جنسه كيلاً ، أو وزنًا معلوماً إلى أجل معلوم جاز : لأن كون الثمن مكيلاً أو موزوناً غير ثابت بالنص ، ولم يعرف حاله على عهد رسول الله ﷺ أيضاً ، فيكون العبرة فيه للعرف . والناس اعتادوا بيعه كيلاً ووزنًا ، وكذلك الحنـ والعصر نظير الثمن لا قلنا ، ثم ذكر في الثمن جنسه .

قال شمس الأئمة : هذا في ديالهم : لأن الثمن كان يتقطع من أيدي الناس في بعض الأوقات ، أما في ديالنا لا يتقطع ، فيجوز في كل وقت ، والحل يوجد في كل وقت ، فلا يشترط الجنس ، والعصر لا يوجد في كل وقت ، فيشترط السلم في جنسه في هذا الباب أيضاً .

١٢٩١١ - وأما إذا اشترط في السلم طعام قمية ، أو أرض خاصة ، لا يبقى طعامها في أيدي الناس ، فالسلم فاسد ، وإن شرط طعام موضع يبقى طعامه ، قطعاً خراسان ، أو ما وراء النهر ، يجوز ، لأنه إذا كان لا يبقى طعامها في أيدي الناس لا ثبت القسرة على التسليم قطعاً ، أو شبيهاً به في وقت حلول الأجل ، ولا بد منها لجواز السلم ، وإذا كان طعامها يبقى ثبت القسرة على التسليم قطعاً أو شبيهاً بالقطع ، وذكر المسألة في الأصل .

حر ، لا يجوز ، ولم يفرض . وإن سلم عزلاً في ثوب أو جاز وعمل ، فقال : لأن الجذب ناقص ، فيعود صواباً ، وكذلك الخبز والسمح والنبوت لا ينقص ، فيعود عزلاً ، وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى لا بأس أن يسلم الناس في الخبز ، وعنه أيضاً : ويجوز أن يسلم النمر في الناطف وإن لم يحلط الناطف الدقيق قال في الجامع الصغير : لا بأس بالسلم في الجوز والبيض عذراً .

١٢٩١٥ - وفي الأصل : قال لا بأس بالسلم في الخبز ، والبيض عذراً ، أو وزناً وكيلاً ، ولا غير في السلم في الرمان ، والسمو جل ، والطبخ ، ولقناه ، وما أشبه ذلك ، لأن الخبز والبيض عذري لمتقارب والسلم في العذديات الثغورية حائز ، ولا كذلك الرمان والسمو جل ؛ لأن عذري متفاوت في نسام في العذديات المتفاوتة ، لا يجوز والمتفاوت ما نقل عن أبي يوسف كل ما يتفاوت : أحاده في القيمة ، فهو عذري متماثل ، وما لا يتفاوت أحاده في القيمة ، فهو عذري متقارب . ثم قال : يجوز السلم في الخبز والبيض عذراً ، ولم يشترطه للجوز إلا صفة أنه جيد ، أو وسط أو ردي .

فأجاب : وقد ذكر محمد في الريادات : أن يجوز السلم في الخبز ، وإن لم يسم وسطاً ، ولا جيداً ، وأما في البيض : إن بين يصر الأول أو الكساحية ، أو الحمام يجوز ، وإن لم يسم وسطاً ، ولا جيداً ، فلم يجعل إعلام الصفة شرطاً للجواز في البيض والخبز : لأنه لما سقط إعلام التقدير حتى حاز السلم فيها عذراً مع أن بين العذريين تفاوتاً في حيث التقدير ، فلا بد وسطاً إعلام الصفة أولى .

وفي المنتقى : عن أبي يوسف رحمه الله تعالى : ولا يجوز في السلم في جوز الهدى ، وفي يقر النعام ، وعنه أيضاً : إذا سلم يقر الأوز في يقر الدجاج ، أو سلم يقر الدجاج في يقر الأوز إن كان في حين يقدر عليه جدي ، وإن كان في حين لا يقدر عليه ، لا يجوز .

١٢٩١٦ - وقال محمد في الجامع الصغير : ويجوز السلم في الفلوس عذراً . ذكر المسألة مطلقة من غير ذكر خلاف ، مع منسأيتها من قول : إن حوز السلم في الفلوس قولهما ، لأن ثمنية الفلوس عندهما فائبة بطلان ، لأن الفلوس إنما صار نمطاً باصطلاح الناس ، وإلا فهي منعة في الأصل ، وبمنسأيتها الناس بطلان باصطلاحهم عن خلافه ، فإذا قلنا على السلم فيها ، والسلم لا يجوز إلا في المكتسب ، فنضمن ذلك بطلان للاصطلاح الأول . فعادت سلعة ، فيجوز السلم فيها ، فأما عن قول محمد : يعني أنه لا

(١) ما بين المعقوفين سابق من الأصل وأما ما من طوم و .

(٢) ما بين المعقوفين سابق من الأصل : انتهى من طوم و .

يجوز. لأنه يعتبر "الفلوس ثمنًا" حتى لا يجوز بيع قيس بنسرين، والسلم في الانتماء لا يجوز.

قالوا: وقد روى أبو الليث الخوارزمي عن محمد أيضًا: أن السلم في الفلوس لا يجوز. ومن المشايخ قال: يجوز السلم في الفلوس قول الكل، وهذا القائل يعرق لمحمد بين السلم وبين البيع، والفرق أن من ضرورة جواز السلم كون السلم فيه ثمنًا، فيضمن إقدامهما على المسلم إطلائًا لذلك الاصطلاح في حقهما، أما ليس من ضرورة جواز البيع كون البيع ثمنًا، فإن بيع الأثمان كبيع الدراهم بالدراهم وبيع الدنانير بالدنانير جائز، فلا يتضمن إقدامهما على البيع إطلائًا لذلك الاصطلاح في حقهما، وبقي ثمنًا كما كان. فلا يجوز بيع الواحد بالآخر، ويجوز السلم في النعم والبصل كالا، لا عددًا، ذكرهما شيخ الإسلام في شرحه، وجعلهما من العدة بات المتفاوتة، والسلم في الباذنجان يجوز عددًا، ذكره ضمن الأئمة السرخسي في شرحه، والسلم في الكناز يجوز عددًا، لأنه عدي.

١٢٩١٧- ذكر الصدر الشهيد في أوقافه: ولا خير في السلم في الرطبة؛ لأن الرطبة لأنواع وزنا، إنما يباع حزمًا، وبين الحزم تفاوت، وكذلك في الحطب حزمًا، أو أوقارًا، فإن بين شبقًا من ذلك على وجه لا يتمكن المازعة بينهما في التسليم والتسليم بجوز، وفي بعض الشروح لو بين الفلوس والعرض، والغلط في التلبس، ومكان عرصة ذلك جائز، وإذا أسلم في كندم نيكو، أو قال: كندم نيك أو قال كندم مبر، أو قال في كندم مبر، يجوز، لأنه يراد به الألفاظ الجيدة.

١٢٩١٨- في فتاوى أبي الليث: وفي الأصل: لا خير في السلم في الزجاج إلا أن تكون مكسرة، فيشترط فيها وزنًا معلومًا، ويجوز، وكذلك جوهر الزجاج، فإنه موزون معلوم على وجه لا يتفاوت فيه، فأما الأواني المتخذة من الزجاج، فهي عديدة متفاوتة، فلا يجوز السلم فيها لا بذكر العدد، ولا بذكر الوزن، قال شمس الأئمة السرخسي: إلا أن يكون شيئًا معروفًا يعلم أنه لا يتفاوت في المثالية، كالمكاحل، والعلابقات^(١)، فإن أجاز ذلك، لا يختلف في المثالية، إنما يختلف في أنواعه، وكل نوع معلوم عند أهل هذه الصنعة، فيجوز السلم فيه حيث لا يذكر العدد، وقال: لا بأس بالسلم في الأجر، والدين إذا اشترط من ذلك شيئًا معروفًا، وأجلًا معلومًا، ومكانًا معلومًا، وأراد بقوله: شيئًا معلومًا مطلقًا معلومًا.

(١) هكذا في الأصل والنسخة: ط و م لا يعبر.

(٢) وفيه: والتفاسات.

بين الذراع لا يجوز. لأن الذراع في الذراع عروة العضة، فكأنه أسلم مبروراً، ونزل
صحته.

١٢٩٢ - قال شيخ الإسلام حواشي زاد في سورة: إذ شرط ألون في الجوع، ولم
يشرط الذراع، إنه لا يجوز السلم، لأنه بين لكل ذراع نساً. أم إذا بين لكل ذراع نساً،
يجوز، وإذا بين لونها وعرضها بذراع رجل معروف، فلا حرج فيه، هكذا ذكر في الأصل.
قال متابعنا: أراد بظهوره: بذراع رجل معروف، معنى الذراع لا الاسم، وهو الخشب، إلا
أنه قال: لو دلت الرجل، لم يشرط السلم ما حلف من السلم، وإذا شرط كذا كذا فزاع
مطلقاً، فله ذراع وسط، أعني المظهر من الجانبين، واحتجفت المتابع في تفسير قوله: فله ذراع
وسط، بعضهم قالوا: أبداً في الصدر، وهو فعل الذراع، لا الاسم، وهو الخشب، يعني لا يمتد
كل القدم، ولا يورخي كل الإصبع، وقال بعضهم: أبداً في الخشب، لأن حشبه لسرع يتخذون
في الأسراق، فمتى ما يكون قصراً، ومتى ما يكون أطولاً، قال شيخ الإسلام: والتصحيح أنه
يحمل "عليها" إذا شرط مطلقاً، فبذلك الوسط منهما مظهر من الجانبين، قال في الأصل:
ولا بأس بالسلم في الشئ كهيئة معلون، رجباً معلوناً، وكيفية المبرور، فإن كان معلوناً
وجزواً، وإن كان لا يعرف ذلك، فلا حرج فيه، فقد شرط لكل في الشئ، وقد احتجبت
المتابع، قال بعضهم: إنه مكمل على كل حال؛ لأنه متوله من المكمل، وهو الحب، فلا يتغير،
وقال بعضهم: إن تعارف الناس وانه فهم مبرورون، وإن تعارفها كونه، فهو مكمل.

١٢٩٣ - ولا بأس بالسلم في البوارى بعد أن يشرط ذراعاً مبروراً، وصحة معلونته،
وصحته معلومة، هكذا ذكر في الفهرس.

١٢٩٤ - ولا بأس بالسلم في حنظل الألب والبقرة والغنم؛ لأنه عادي مساوت. فإن
من تلك ما معلوناً، بحرر، والأدم إذا كان يباع وزناً، بحوز السلم منها ذلك الزاد،
ببها على وجه لا يمكن المشرع في بيعها في الشئ، والتميم.

١٢٩٥ - ولا غير في السلم في الزوس والأشكال، لأنها من العنديات المضمونة؛ لأن
التفاوت الذي يكون بين رأس ورأس، وتغير وكثير تفاوت عشرة الناس فيها، يسببه، وغري
الفاصلة لأجله، ولا يشرط إلا بعد الإشارة.

١٢٩٦ - لا بأس في السلم في الثمن في قول أبي حنيفة من غير فصل بين ما إذا كان

متزوع العظم، أو لم يكن، وعلى قول أبي يوسف ومحمد: لا بأس به إذا بين الجنس، بأن قال: شاة أو بقر، وبين اللبن، بأن قال: جديع أو ضأن، وبين النوع، بأن قال: غصص أو فحل، وبين صفة اللحم، بأن قال: سمين أو مهزول، وبين الموضح، بأن قال: من الجنب مثلاً، وبين المقدار، بأن قال: عشرة أمته، فوجه قولهما، إن الجهالة تنعدم ببيان هذه الأشياء، ولو لم يجز السلم ههنا، إنما لم يجز لمكان الجهالة، ولأبي حنيفة وجهان: أحدهما: أن اللحم يتفاوت باختلاف العظم، يقل اللحم عند عظم العظم، ويكثر عند صفوه، فكان المسلم فيه مجهولاً، وهذا التعليق يقتضي جواز السلم إذا كان متزوعاً لعظم.

الثاني: أن اللحم يتفاوت من حيث السم والهزال، ورغبات الناس يتفاوت فيه، وهذا التعليق يقتضي أن لا يجوز السلم فيه، وإن كان متزوعاً للعظم، ولا بأس بالسلم في الشحوم والألبان؛ لأنها لا تختلف سمّاً وهزّالاً، وكذلك ما فيها من الدسم لا يختلف باختلاف ما فيها من العظم.

١٢٩٦٦- قال محمد رحمه الله تعالى في الأصل: "ولا بأس بالسلم في السمك ذليج وزناً معلوماً، وضرباً معلوماً".

يجب أن يعلم بأن السلم في السمك حدّاً لا يجوز، طرئاً كان أو مالحاً؛ لأنه عددي متفاوت فيه الصغير والكبير، وأما السلم فيه وزناً فإن كان طرئاً، وكان السلم في غير حبه لا يجوز، هكذا ذكر في الأصل "وطعن بعض الشايخ في قوله في غير حبه، وقالوا: الطرئ ما يوجد في الأحايين كلها؛ لأن وجوده بالأخذ، وأخذه ممكن في الأوقات كلها، والجواب أن الأخذ قد يتعذر في بعض الأوقات بأن يتجمد الماء أو يكثر، أو ما أشبه ذلك، فلهذا شرط الحين.

وإن كان السلم في الطرئ في حبه، أو كان السلم في المالح، ذكر في الأصل "أنه يجوز عند أبي حنيفة، ولم يحك خلافاً، وروى أبو يوسف في الأماني "من أبي حنيفة أن السلم في السمك لا يجوز بحال من الأحوال، وجه هذه الرواية أن السمك لحم، فلا يجوز السلم فيه، كما لا يجوز في لحم البقرة والشاة عنه، وجه الفرق لأبي حنيفة على ظاهر الرواية أن السلم في لحم البقرة والشاة إنما لم يجز إما لأن اللحم يتفاوت باختلاف العظم، وهذا المعنى لم يكن تخفيفه ههنا؛ لأن العظم في السمك ساقط الاختيار فيما بين الناس، لا تجري الماكسة باعتبارها، وأما لأن اللحم يتفاوت من حيث السم والهزال، وهذا المعنى لا يمكن تحقيقه ههنا أيضاً؛ لأن السم والهزال ليس بظاهر فيه، وهذا كله قول أبي حنيفة، وقال أبو يوسف

و محمد لا يجوز اسم في كتاب السنن - و رقبته و بين القدم - لا في الملح يمكن
 بعد التسمي فتروا لجهالة في التسمي و هذا كله في كتاب السنن و هذا المعيار
 به و ناسج فيها حاد و يا معيها و أو كذا معيها ما غريباً فتروا ما طرد بعد لا يكون التسمي في
 مصرى في حقه فقد برأين نصنح و ابتكار و الفرق في التكرار لا يجوز التسمي عدمه ؟
 لأنه لا يمكن ما يكاني لعدم و هذا لا يأتي في المعيار .

١٢٩٧- وقایع الامم : لا ھبیر فی اشیاء فی غی، من الطبری، ولا فی المومنین،

أما في البصر والسمع لأن الله سبحانه في الجوار.

فإن قيل: أسلم في الخبرين من أن باطل القضاء خبران في نفسه مثلاً وأما حتى يعتبره
الشاعر، ومن الظهور لا يفتقران نقولاً حشره الشاعر، كالمقصود، فذلك يجب أن يسمى
الشيء به، ثم لا في الخبرين؟

والطوائف عري وحينئذ يحددهم أن يخلطوا بينهم في الجحيم ثلاثين عاماً على ما
وياء بالعبرة في المصطفى به لعين النص، لا للعصا، والنص له يقتضي بن جبران
وحيدان، والله أناس محمد حينئذ لا يجوز لهم في "حجوان" لأنه لا يفسد
باب صفت، قل: لا أنسى ما حور السم في النديج، ولا حورية في الشاه، وصيغة السند
أهون عليهم، فسط. البياض، لكن السنة اسنة.

وامتنان : أنا الله عز وجل وإن كان من عقديت الشفاية ، إلا أنه نفس : انقطع : ذاته لا
يفنى ، ولا يحصى ثلوثه ، وحده يمكنه غيره ، ومده لا ينكسر ، ولا حده يمكن الاخذ
عدم الإمكان حتى نظام منزه الوجود في أبدان الناس ، فيبقى العدم بلا انقطاع ، بحالات
الظفر : لأن إمكان الأحياء في السمت راجع على عدم إمكانه : فذلك العدم للإمكان
الأخذ ، فينظام إمكان الأحياء من غير وجود في أبدان الناس ، وإدراك حواسها ، إما عند
إمكانه أنه لا يحور : لأنه حده متفاوت ، وأما إدراكها بغير حواسها ، فظاهر تواتر محسوس بدل على
أنه لا يحور ، لأنه أطلق اصطفاؤه على مشابهته من قال : يا ، المسألة على الاختلاف لا يجوز
عند أي حدسه ، ومما لا يجوز ، إنما هو أسلم في التوجه ، ومما لا يجوز وزن عند
الكل ، إلا أنه حيل المذكور من أنه انقطع عن الحس ، ولا يحصى ثلوثه ، ويكون
انقطاعه بسبب أنه أسلم في المنقطع ، فلا يجوز سبب الانقطاع من عدمه ، وإن ذكر
القول : فأما فيما يخص وبحسب ما لا ، أنه يحور عند الكل ، لأن ما يقع من التواتر في التدهم

سبب المقدم في الطيور تفاوت؛ لا يعتبره الناس، فإنه لا يخفى المماكة بسببه، فكان بمقالة
عظم الآلية، وعظم السك، وإلى هذا عدل شيخ الإسلام المعروف به سواهم زاده.

١٢٩٢٨ - ولا يجوز السلم في الخبز عند أبي حنيفة ومحمد، لا وزنًا، ولا عددًا؛ لأن
الخبز يختلف بالعجز والكسح، وكيفية الخبز. فله الخفيف ومن الثقل، والمقادير مختلفة،
ومع التفاوت لا يمكن تحوير السلم فيه. وعلى قول أبي يوسف يجوز وزنًا، واحتياطًا للشيخ
لفترى قول أبي يوسف إذا أتى بشرائطه لحاجة الناس، لكن يجب أن يحتاط وقت القبض
حتى يقبض من جنس الذي سمي حتى لا يصير امتدادًا بالسلم فيه قبض القبض، ويبع الخنطة
بالخر ويبع الدقيق به ويبع الخبز بمسا يجوز متسريًا ومتفاضلًا إذا كانا قد بين، وإن كان أحدهما
نسيئة، والآخر نقدًا، فإن كان الخبز نقدًا يجوز بالانقضاء، وإن كان الخبز نسيئة، عند أبي حنيفة
ومحمد لا يجوز. وعند أبي يوسف يجوز، بناء على اختلافهما في جواز السلم في آخر وزنًا،
والنسيئة أقدر، يقول أبي يوسف، فإذا أراد دفع الخنطة إلى الخبز جملة واحدة، وأخذ الخبز
مفرقًا ينبغي أن يبيع صاحب الخنطة خزانًا، أو سكرًا من الخبز تألف من الخبز متلاً، أو يجمع
الخبز ثمنًا، ويصفه بعقبة معلومة، حتى يصير دين في ذمة الخبز، وسلم الخبز إليه، ثم باع
الخبز الخاز من صاحب الخنطة مقدار ما يزيد اندفع إليه، ويدفع الخنطة فيبقى له عسى
الخبز الخسر الذي هو ثمنه، هكذا قيل، وهو مشكل صدق، قالوا: إذا دفع درهم إلى خباز
وأخذ منه كل يوم شيئًا من الخبز، فكلمًا أخذ يقول هو على ما قضيتك عليه.

١٢٩٢٩ - ولا يخبر في السلم في الجوهر واللؤلؤ، لا عددًا، ولا وزنًا، ولا كيلًا، قال
الشيخ الإمام لأجل شمس الأنة السرخسي ما ذكر من أجواب معمود على التكملة من
اللائي، فأما الصغار منها التي تسع وزنًا، وتعمل في أودية العين المخرج، فالسلم فيها يجوز
وزنًا، ولا بأس بالسلم في الجص والنورة كلاً معلومًا، ومكان معلومًا، واختلاف المشايخ في
قيمه، ومكانًا معلومًا، قال بعض: أراد به مكان الإبقاء على قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى،
وقال بعضهم: أراد به المكان الذي يستخرج منه الجص والنورة.

١٢٩٣٠ - ولا بأس بالسلم في الأدهن إذا شرط من ذلك ضربًا معروضًا، من مشايخنا
من قال: هذا في الدهن النضام، فأما المرعي بالصبيح وغيره، فلا لأن المرعي يختلف
باختلاف ما يربى به من الأدوية، فهو نظير اتناطع ونيزر، ولا يجوز السلم فيه لما يقع من
التفاوت في اليوم الذي فيه، والأصح أن المرعي وغيره في ذلك سلم به، ولا بأس بالسلم في
الصوف وزنًا، وإن اشترط كذا، كذا جرة بغير وزن، لم يجز.

١٢٩٣١ - وإن أسلم في سوق غنم يبيعها، لم يجر، وكذلك ألبانها، ومسومها، ولا تخير في السلم في سمن الحديث، والزيت الحديث، والحلقة الحديثة، وهي التي تكون في هذا العام، لأنها قد لا تكون، ولا بأس بالسلم في حصول النسيب يريد به إذا كان معلوم الطول والعرض والصفة، ولا يجوز إسلام المصوف في الشعر؛ لأنه يجمعها الوزن.

قل شمس الأئمة الحلواني: هذا إما كان أنشعري يبيع وزناً (في البعثة)، فإن كان لا يباع وزناً، فلا يجرم نساء، وهذا لأن من الشعوب لا يباع^(١) كذهب الفرس وغيره، ولا بأس بالسلم في الجبن والبهل فإما كان معلوماً عند أهل الضيعة على وجه لا يتعارف هو المصحيح، ولا بأس بالسلم في القطن والكتان والإبريسم والنحاس والحديد والرصاص والصفر والذهب، وهذه الأشياء من ذوات الأمثال، والحناء، والمومعة، والرياحين واليايسة التي تكال نظير هذه الأشياء، وأما الرياحين الزرقية، والبقول، والنقشب، والخشب، والحطب، فهذه الأشياء ليست من ذوات الأمثال، فلا يجوز السلم فيها في باب البيع بالعلوم في كتاب الصرف

١٢٩٣٢ - وفي بيع الأصل: لا بأس بالسلم في الجذوع إذا بين ضرراً معلوماً وبين الطول والعرض والغلط والأجل والمكان الذي يوفيه فيه، وكذلك النتاج مصوف العبدان، والخشب، والنقشب، وإعلام الغلط في النقشب بإعلام ما سده به أنه ذراع، أو شبر، والعزل من ذوات الأمثال، ذكره شمس الأئمة المرخس في أول إجارته، وذكر الحلواني في كتابه: أن كل ما كان موزوناً، فهو مثلي.

نوع آخر منه:

١٢٩٣٣ إذا أسلم إلى رجل ديناً له عليه لم يجر؛ لأن هذا بيع الدين بدين، ونهى رسول الله ﷺ عن ذلك^(٢)، فإن لم يعرف حتى نفيه في المجلس، يعني فقد رب السلم رأس المال في المجلس صح؛ لأن المذموم لا تتعين في المقود، وإن عينت، فلا يتعين ذلك الدين، وإن ضيف العقد إليه، فصار وجود الإضافة إلى الدين والعدم بمنزلة، ولو لم توجد الإضافة إلى الدين، وقبض المذموم في المجلس صح، فبهذا كذا، قال: ولو أسلم إليه مائة من حلوى

(١) ما بين المصوفين ساقط من الأصل، وإلا أثبت الله تعبد من أم.

(٢) أخرجه مالك في الموطأ (٢/٦٧٨)، وعبد الرزاق في مصنفه (١٠/١٢٤٠) في باب أجل بأجل، والطحلاوي في معلى الآثار (١/٢٠٩-٢١٠)، والبيهقي في الكبرى (١٠٣٩٨) في باب ما جاء في النبي

عن بيع الدين بدين

ثالث ، لم يصح السلم ، وإن نقده في المجلس ؛ لأن الفساد ههنا ما كان باعتبار الإضافة إلى الدين ، وإنما كان باعتبار شرط التسليم على ذلك ، وهو شرط بغير مقتضى العقد ؛ لأن مقتضى العقد أن يكون شرط التسليم على العاقد ، فإذا شرطه السليم على غيره ، فقد غير مقتضى العقد ، ففسد العقد لهذا ؛ ولأنه في المجلس لا يشيع أنه لا يشترط شرط بغير مقتضى العقد ، فلا يربط الفساد لهذا .

١٢٩٣٤ - وذكر في الجامع الصغير : ربح أسلم إلى رجل مائتي درهم في كر حنطة ، ونقد مائة ، ومائة كانت له ديناً على المسلم إليه ، فحصة بالنقد جائزة ، وحصة الدين باطله ، هكذا ذكر المسألة في الكتاب .

واعلم بأن هذه المسألة على وجهين : إما أن يقول : أسلمت إليك مائتي درهم في كر حنطة ، ولم يصفه المائتين إلى دراهم يمينها ، ثم نقد رب السلم من المائتين مائة ، وجعل ذاته الأخرى قصداً بدين كان له قبل عقد السلم ، أو قال : أسلمت إليك هذه المائة ، والمائة الدين التي نى عليّ في كر حنطة ، فهي الوجه الأول جاز السلم بحصة ما نقد عندهم جميعاً ، وبطل بحصة ما لم ينفد عندهم جميعاً ؛ لأن السلم وقع جائزاً ما فاداً من الابتداء حانياً عن الشروط الفاسدة ، إذا ذكر ثمة المائتين مطلقاً ، ألا ترى أنه لو نقد المائتين كلها في المجلس جاز ، وإنما فسد بعض السلم بعد ذلك بسبب طارئ ؛ وهو أن لم ينفد المائة ، وجعلها قصداً بما له على المسلم إليه ، والعقد متى فسد بعضه بسبب طارئ ، فإنه يقتصر الفساد على ما وجد فيه الفساد ، ولا يشيع في الكل . كما لو باع عذيق ، وهلك أحده ، قبل القبض ، وكما إذا أسلم إلى رجل مائتي درهم في كر حنطة ، ونقد مائة ، ولم ينفد المائة الأخرى حتى افتقر عن المجلس ، صح التمسك بحصة ما نقد ، وبطل بحصة ما لم ينفد ، فرق أبو حنيفة بين هذا وبين ما إذا جعل رأس المال حراً وعبدًا ، فإنه يفسد العقد كله ، كذا في إذا أسلم مكبلاً في مكبل ، أو موروثاً في موزون ، أو شيئاً من جنسه أو غير جنسه ، بطل العقد في جميعه ، في قوله أبو حنيفة : وهذا قال العقد لا يفسد كله ، والصيغة واحدة في الموضوعين جميعاً ، وإنما فعل هكذا لأن العقد في هذه المسائل فسد بعضه بفساد قولي مقارن للعقد ، وفي مسألة الكتاب مد بفساد طارئ ، والأصل عند أبي حنيفة : أن العقد إذا كان صفقة واحدة ، وفسد بعضه بفساد مقارن للعقد ، فسد كله ، وإذا فسد بعضه بفساد طارئ على العقد ، لا يفسد كله ، والأصل عند أبي يوسف ومحمد : أن الفساد بقدر الفساد على كل حال ، حتى قالوا في المسائل التي مر ذكرها بأن السلم يجوز في

هذه الجدة ، وهي حمزة المذون ، وحذاه الحس ، وقد مر شرح ذكر الأهلين قبل هذا

١٢٩٣٥ - وذكر أبو الحسن كثر عن أبي يوسف : رحمه الله تعالى فليس باج جارية في عذها طوق أصلا . انه . و منهم : انه ان البيع باطل في الخمس في غير أبي يوسف الاخره فحمل في خمس رجوعه في هذه النسبة رجوعا في جميع النساء .

١٢٩٣٦ - وقرئ أبو حنيفة في هذه الطماع الصعير ، وبين ما إذا باع عبدان على أنه باختيار ، فبأن أحدهما في مدة الخيار أن يخلو بعد كنه ، حتى لو أراد أن يغير المدة في الثاني ، ليس له ذلك ، ولعمرك أنه وقع جازا ، وهذا في مدة طوق ، ثم لو يفسد الفساد على ما وحده في الفساد ، من يقع في الكل ، وهذا وإن لا يفسد إلا في الكل ، وانظر في ظاهر أن فساد بعض المدة قد سبب موت أحد العبد في مدة الخيار طارئ من وجه مقادير من وجه باعتبار وقوع صورة انقضاء طارئ ، واعتبار التمام ونسب الحكم مقارن ، لأن التمام كان في التمام ، وإما في جازة ، واعتبار صورة العقد مع شيوخ الفساد ، واعتبار المدة بموجب شيوخ الفساد ، فمن وجه ما يرجح الشيوخ حسب ما ، أما هنا فاعتقد وقع نافذ موصيا لحكمه ، فإنه أو جب الحكم في المدة ، إلا أنه في بعض النقص بعد ذلك سبب الخاصة ، وأنه طارئ من كل وجه ، فلا يبعد في أبي أبي ، وقرئ أيضا في التمام ، والسنة ، فإنه إذا اشترى مائة دينار بألف درهم مطلق غير مصاف إلى ثلثه بعين ، وبعد خمسمائة ، وحمل وخمسمائة الاخرى فصاها بالدين الذي له مائة دينار ، كان ذلك جائزا ، وهذا قال : لا يجوز ، والمقر في جواز الصيرة ، على ما مضى في الفهرست ، إلا أن القصر شرط في هذه الصحة ، وقد وجد في القصر جميع الألف من مائة المدة ، لأنه قبض خمسمائة حقيقة وخمسمائة في ذاته ، وما في مائة كنفوسه له ، وأما عنه التسليم [فحين] بخلاف القياس الخاصة بالتسليم إليه ، ومتى جازها في ذاته ، لا يندفع حاجته ، بل يجوز ما يجوز له [من غير حاجة] ، وما جازها بعدة لا تنكح نكحها بغير حاجة ، فهذا افتراق .

هذا إذا لم يصف الثمن إلى عاين بعينها ، أما إذا أضاف المائتين إلى درهم بعينه ، فإن قول : استلمت إثنتي هذا الخمسمائة ، والخمسمائة التي لي غايث في كذا كذا من شعاع . فكذلك يجوز ، بعد علمه ، الثلاثة لا يفسد العقد في لكل بناء على أن الثمن لهم والدين لا يبعد في مقدار المتاعضات المتغير عند علمائنا ، فصار وجود الإضافة إلى الثمن ، وهي الدين لهم ، والمسلم بعينه ، بل عدم الإضافة ، وبأنه في النسبة جعلها ، صار العقد في حصة

المفقود، كذا.

١٦٩٣٧ - ثم فرق علماء ما بين هذه المسألة وبين ما إذا قال: أسمعته إليك، هذه العبارة، والحمد لله المدين الذي لي على فلان، ونقد خمسمائة، فإن السلم بطل في الكل، وهنا يجوز بحصة ما نقد، ولم يوجد في المائتين جميعاً إلا الإضافة، وأنها باطلة عندنا، وبما كان كذلك، وذلك لأن من ثلث المسألة ربح السلم أضاف، سلم إلى تراهيم له في ذمة غير ذمة المسلم إليه، وشرط التسليم عليه، والإضافة أن لفت في حق استحقاق المصار إليه، إلا أنه بقي شرطاً لتسليم إحدى الخمسمائتين على غيره، وكان بمنزلة ما لم ذكر ألف درهم مطلقاً على أن نقد خمسمائة بنفسه، ونقد خمسمائة فلان، فيكون فساد العقد بسبب اشتراط التسليم بعض الشيء على غير العائد، وأنه مقارن للعقد، فأوجب فساد الكل، إلا ترى أنه إذا نقد الكل من ماله لم يحز، وهذا لفت الإضافة إلى تراهيم، لم يوجد بعد العقد الإضافة اشتراط تسليم بعض الممن إلى غير العقد - والله أعلم -.

نوع آخر

في قبض رأس المال والمسلم فيه ومسائلها:

١٦٩٣٨ - قال القدوري في شرحه: لا يجوز للمسلم إليه أن يبرئ رأس المسلم من رأس المال؛ لأن الإبراء إسقاط، والمساكن ملاشي، فيندم به القبض، والقبض واجب حداً من حدود الشرع، فلا يجوز إسقاطه، قال: فإن أبراه، وقيل ربح السلم الرضا، على عقد السلم، وإن رد البراءة، لم يطل؛ لأن العقد قد صح متراضيهما، فلا يقدر أحدهما على فسخه إلا برضا الآخر، والمسلم إليه يريد فسخ العقد بالإبراء لما مر أنه يندم به لقبض المستحق، فلا يقدر من غير قبول صاحبه.

١٦٩٣٩ - قال: ولا يجوز أن يأخذ برأس المال شيئاً آخر من غير حقه؛ لأنه يسقط به القبض المستحق شرعاً، قال: ولو أعطاه من حقه أجود أو أرفأ، ورشى المسلم إليه بالأردأ، جاز؛ لأنه جنس حقه أصلاً، إلا أنه دون حقه وصفاً، فمن حيث إنه جنس حقه أصلاً صح التجوز به، ومن حيث إنه دون حقه وصفاً، يشرط رضاه.

قال: ولو أعطاه أجود من حقه، أجز على القبول، وقال زفر: لا يحز، لأنه شيء مما يرجع إلى حقه المودة، ولو تبرع بزيادة قدر كان له أن لا يقبل تبرعه، فكذلك إذا تبرع بزيادة صفة الجودة، ولنا أنه أبراه حقه بكماله، وأحسن في فصاء المدين. وقد قال عليه الصلاة والسلام:

وعبركم أنفسكم. لندبروا، ولأول مرة في الجوزة الثانية والعين، فكذلك من توابح الألف،
ليس له أن يبيع من الألف.

١٢٩٤- ولو كان المسلم يبيع ثوباً من ثوب الألف، أو من درهم، ببيع، أو ببيع،
ثم هذا مستحب. أو ببيع، أن يكون السلم في التكيلات والجوزة ثاب، وإثباته أن يكون في
نذر عيان.

وي مسألة على أربعة أوجه: ما أن يأتي المسلم إليه بالزيادة من حيث الغدر، أو بالزيادة
من حيث الصفه، أو بالتقصير، من حيث الثمن، أو بالنقص من حيث الصفه، فإن كان السلم
فيه مكبلاً، ورنتم في الزيادة من حيث الثمن، وأن أدامه بزيادة عشر، فذلكهم في عشرة أوجه
حظية، فحجاء المسلم إليه بأحد عشر قطباً في حصة، وأما الزيادة، أو أدامه بزيادة عشر، ورنتم
درهم، قبله يحوز، وإنما حاز لأن ما ويره لا يؤدي إلى الزيادة، وأما إن جعله المزدني، هو
أنما يجب حكمياً لا غير ضروري، لأن الاستبدال بالسلم من قبل المزدني، لا يحوز، صرح المزدني
بمسألة ما يراه، فيصير رب السلم على هذا الاعتبار، يستبرأ أحد عشر قطباً، وأما من
درهم، وهذا جائز، وإن اعتبر الحظية، وحدها المزدني غير أنما يجب في الدية، لأن الواجب
في الدية ليس لا يبيع، صرح، والسلم باعتباره الحظية، مستبرأ أحد عشر قطباً، فبزيادة عشرة
له في دية المسلم إليه، وزيادة درهم فيكون جائزاً، لأن له رتبة تكون بال عشرة، والزيادة بزيادة
المعبر بخادي عشر، وكن حازراً، قال أن غديره، لا يؤدي إلى الزيادة، وأما إذا أتى ما يريد من
حيث الصفه، بأن السلم عشرة دراهم في عشرة أقطرة حصة وسط، فأن السلم إليه عشرة
أقطرة حصة حيدة، وثالثه حذاه، في درهم.

دوم في بيع الأصل: أنه لا يحوز، ولم يذكر فيه درهم، وذكر في كتابه الفسخ،
وقال: لا يجر على قول أبي حنيفة رحمه الله، ويعود على قول أبي يوسف، فكان المذكور في
بيع الأصل، قول أبي حنيفة رحمه الله، وما ذهب إليه أبو يوسف، طاهر، وهو أن غديره،
الغاية إن تعدد باعت، الحاز لما تبيع في حصة، أو أنما هو هذا الطريق للزيادة، ويجعل
رب السلم، فأنه رهن المال درهم، وأسلم إليه زوجه حوزة، ولو أدامه لنحني بأصل
الثمن، ويجعل كمن حوزة الذي ألفه، وإذا جعلها كمن حوزة الذي ألفه، صار كأنه أسلم أحد
عشر درهم، عشرة أقطرة حصة حيدة، أو لو أسلم أحد عشر درهم في عشرة أقطرة حصة
جودة، حاز، فكذلك هب، وأما أبو حنيفة ومحمد، فيقولان: إن يحوز هذا المنعبر

باعتبار الخصال منعذرة : لأنه باعتبار الخصال ما يحدد غير الواجب في دمة أسلم إلى من حيث الخفية ، فيصير باعتبار الحقيقة رب السنة مشترباً عشرة أفقرة حنطة جيدة بعشرة أفقرة حنطة وسط أقل دمة السليم إليه ، وزيادة درهم بإزاء الجودة ، وهذا لا يجوز ؛ لأن الجودة في مال الثريا لا قيمة لها عند مقاساتها بجنتها ، فإنه أو باع قفيز حنطة جيدة بقميص حنطة رديئة وزيادة درهم بإزاء الجودة لم يجز ، فباعتبار الحقيقة يتمكن الربا ، أو باعتبار الحكم لا يتمكن الربا ، لأن المستوفى غير الواجب في باب السليم من حيث الحكم ، فعلى هذا الاعتبار يكون ما يأخذ مقابل الدرهم ، لا يجنسه من الحنطة ، فيصير رب أسلم مشترباً عشرة أفقرة حنطة جيدة بأحد عشر درهماً ، وهذا ليس بريء ، فيتمكن الربا من درهم دون ربه ، يتمكن شبهة الربا ، ولقول أبي يوسف يأثر تجويز هذا التصرف بطريق الإحراق ممكن فاسد ؛ لأن الزيادة إذا تلتحق بأصل العقد إذا صححت حين وجدها ؛ لأنها تصح للحد الأول ، ثم لا ينفرد به الزيادة بعد ، فإزالة المبيع ، فإنها لا تصح ، وإن كانت تسند ، ولو صححت لهذا أن إثباتها في الختان غير ممكن .

هذا الذي ذكرنا إذا أتى بأحد مما شرط عليه ، فأما إذا أتى بأنقص من حيث العقد بأن أتى بعشرة أفقرة وقد أسلم إليه في عشرة أفقرة ، فقال : "خذ هذا وأزيد" عليك درهمان ، فإنه يجوز عندهم جميعاً ؛ لأنهما تقابلا السليم في بعض السليم به ، وذلك قفيز واحد ، وإزالة في بعض المسلم فيه جرث ؛ لما مر ، فأما إذا أتى بأنقص من حيث النصفة ، بأن أسلم في عشرة أفقر حنطة جيدة ، فأتى بعشرة أفقرة حنطة رديئة ، وقال : "خذ هذا وأزيد" عليك درهمان ، لم يجز ذلك في قول أبي حنيفة ومحمد ، وقد أبو يوسف ، يجوز ، نص على الخلاف في كتاب الفصح ، فأما أبو يوسف فيقول : بأن تجوز هذا التصرف إن تعلم بطريق الإقالة على الختان ؛ لأنه إذا قال على مجرد الوصف ، وإزالة على مجرد الوصف لا يصح أمكن تصحيحه بطريق الخط ؛ لأن الخط يلتحق بأصل العقد ، كزيادة ، وإذا التحق بأصل العقد صار كأنه أسلم في الإبقاء نسمة درهم في عشرة أفقرة حنطة رديئة ، فيكون جائزاً بهذا الاعتبار ، وأبي حنيفة ومحمد لم يقران : أحدهما : أن يقال : ما لا يجوزنا هذا التصرف يتمكن فيه شبهة الربا ؛ لأن المزدى باعتبار الحقيقة غير الواجب ، فيكون مقابلاً بجنسه من الحنطة ، فيصير رب السليم بأثنا عشرة

(١) ما بين المعنيين ساقط من الأصل وإبقاء من مذهب أبي

(٢) وهي ف و م : آدم .

(٣) وهي ف و م : آدم .

حائز في غير مال الربا، لأن لسجدة في غير مال الربا قيمة عند مقابلتها بحسنها، فإنه لو اشترى ثوباً حينئذ بثوب بدينه وزيادته درهم بأثره الموجودة، كان حائزاً، فاما في الحظفة فإن حائزاً هذا باعتبار أن المأخوذ غير الواجب، فيكون مقابلته بالدرهم، فيصير مشترياً عشرة أفعزة حظفة جيدة بأحد عشر درهماً، وهذا جائز، فباعتبار الحظفة لا يكون الجاني مقابلته، وجد، فربما انسلم في دينه، فيصير مشترياً عشرة أفعزة حظفة حيدة بعشرة أفعزة حظفة له وسط في دية السلم إليه، وزيادة درهم، وهذا لا يجوز، فليست يمكن الربا من وجه، ولا ينسكت من وجه، فينبى شبهة الربا، وأما الذي بالفتاوى من حيث العفة بأن أسلم إليه من ثوب جيد، فأنى إليه بثوب وسط، وقال لوب أسلم: حذ هذا لأرد إليك الدرهما، لم يحز في قول أبي حنيفة ومحمد ورحمهما الله تعالى، ويجوز في قول أبي يوسف، وجه قول أبي يوسف رحمه الله تعالى ما ذكرنا في فصل المكبل أن يصحح هذا التصرف، نظرين: الأول، وبالاتفاق يصل العقد يمكن.

والثاني حذمة ومحمد ورحمهما الله تعالى ابوجه الثاني الذي ذكرنا في فصل المكبل أن عذه الإقالة لو حصلت على مجرد الوصف، وتعتبر تصحيح الإقالة على مجرد الوصف على ما مر، ولا يحز في هذا الفصل لأن حذمة رحمه الله تعالى ابوجه الأول الذي ذكرنا في فصل المكبل من شبهة الزوال: لأن التحجيز في الثوب لا يتكرر فيه شبهة الزوال، وأما إبانتي بأنفس من حيث التقدر، بأن أنى بتسعة ذراع، وقال: خذ هذا وأرد عليك درهماً، لم يحز في قول أبي حنيفة ومحمد ورحمهما الله تعالى، وعده أبي يوسف يجوز، وهذا لأن المدخ إذا لم يحل له حصه من الثمن، فهو بمنزلة التسعة، حتى يسم الزيادة للمضري في سبع ثمن من غير عوض، وإن وجدته أنقص لا يحدث عنه شيء من الثمن، وإذا كان بمنزلة التسعة في هذه الحالة، كانت الإقالة على ذراع مكبل والإقالة على مجرد جودة أسو، ولو قال السلم على مجرد جودة، كانت الإقالة على هذا الإحلاف، حتى لو بين المكبل ذراع حيدة من الثمن يجوز؟ لأنه يصبر بمنزلة التقدر في هذه الحالة، والإقالة على التقدر جائزة، إلى لا نحو: على مجرد الوصف، وتصح الحوالة وانكسالة والارتداد برأس المال، وقال زهير رحمه الله تعالى: لا تجوز؛ لأن هذا التصرفات إنما شرعت بثبوتين، ومعنى اثنتين فيما بينهما، وقصر رأس المال في المجلس مستحب، فلم يكن اثنتين ملائمة، ولنا أن رأس المال دين كمانه الديون، فيصح

(١) هكذا في ط، وكان في نسخة التبرع عند عكس

(٢) ما يبرر استناده سابق من الأصل، وأما أنشد هذه العبارة من ط و ط

الحمد لله الذي جعل القرآن الكريم من أجل هذه الأمة، وهدانا لهذا الذي كنا لن ندر.

١٦٩٨٦- قال أبو داود في حديثه المسموع في فضل الكلب: «كَلْبٌ أَطْلَقَ أَعْدَادَهُ، وَبَنَى كَنْ
الْكَلْبِ، الْحَتَالُ عَلَيْهِ فِي الْحَبَسِ، وَلَا يَضُرُّهُمَا اخْتِرَاقُ الْكُفْيِ، وَالْمُحْدَنُ عَشِيَّةً إِذَا كَرِهَ
أَعْدَادُهُ أَنْ يَخْلُسَ إِلَّا بِقَضَى مِنْ حَقِّهِ لَعْنَهُ، وَخَوَّشَ الْعَفْدَ بَعَثَ مِنْهُ عَدُوٌّ، فَمَنْ
بَعَثَ نَبِيئًا أَوْ مَقْبِيًا، وَلَا يَضُرُّهُمَا اخْتِرَاقُ غَيْرِهِمَا. قَالَ: وَلَمْ يُحَدِّثْ بِهِ رَجُلًا، فَوَيْلٌ لِمَنْ
وَأَقْبَرُ مِنْهُ أَمْتَعُ الْعَفْدِ، وَلَمْ يَبْعَثْ فِي الْحَبَسِ، وَجِيءَ الْعَفْدُ عَلَى الْعَبْدَةِ، لِأَنَّ لَا يَسْتَبَدُّ
لَا يَمُوتُ إِلَّا بِأَعْدَادِهِ عَرَبٍ، وَلَا يَمُوتُ إِلَّا بِقَوْلِ عَمَادِ الْعَرَبِ مِمَّنْ حَبَسَ أَعْدَادُهُ، كَمَا سَمِعَ

[illegible]

١٦٩٤٤- قال إذا قال رب الله الذي عليه السدة أكل سائل ميت من الطعام،
وعزاه عن يده أن أوفى حوائجته، فعلى ذلك، ويرى المسلم نفس جاحدة، فإنه لا يكون غنيا
من رب السموم، وقد لا يجد أحد من أمة الله عز وجل، وكل من كان على حاجت من
السموم في عز الله، فعلى رب السموم أن يسمع ما نلسم جاحدا، فإنه لا يصح فاقص، وإن صح
الامر باعتبار العرفان من حيث به أمره ينبغي عوامهم يصح باعتباره الخصة، وثمة ملك السدة
إليه، وذلك ما يصح باعتبارها، ولا يصح الأمر باعتباره العامة، ولا يعتبر العرفان - قال
تبعهما ملك السدة إليه فوالله، قالوا أي رب السموم، قالوا، قال رب السموم، قالوا،
من رب السموم إليه، وقال جليل الله لا شيء له لا يصح فاقصا، بل هو رجل يشه ويرى الله،

١١٩ ما بين النهرين، سفلى من النهر، وامتد إلى نهر دجلة.

(١) ما لا ينفك عن الله تعالى ولا يفترق عنه

[illegible][illegible]

لأن القبض إنما ثبت إما بالقبض حقيقة، بأن يأخذ مواجبه، أو بتخلية المسلم إليه إياه، ولم يوجد واحد منهما، فأما إذا غلب بين الطعام، فانقلبه، هل يصير قابضاً أم لا، لم يذخر هذا الفصل في الكتاب نصاً، وقد ذكر القدوري في شرحه: أن غنى قول أبي يوسف رحمه الله تعالى لا يصير قابضاً، حتى لو ملك بعد ذلك، كان إهلاك على المسلم إليه، وعلى قول محمد يصير قابضاً، وظاهر ما ذكر محمد رحمه الله تعالى في الجامع الصغير، يدل على أن المذهب عنده كذلك؛ لأنه قال: ورب السلم ليس بحاضر، وهذا يدل على أنه إذا كان حاضراً في منزله إذا غلب بينه وبين الطعام، يصير قابضاً، ووجه قول محمد رحمه الله تعالى أن التخلية من البائع قد سمحت، فيصير المشتري بها قابضاً قباماً على ما لو حصلت التحلية في غير منزل^(١) البائع.

وله، قلنا: بأن التخلية قد سمحت؛ لأن مخرجها إزالة المسلم إليه يده على الحقيقة، وقد أزالها حين غلب بينه وبين الطعام، وأبو يوسف رحمه الله تعالى يقول: بأن التخلية لم تصح، فلا تعتبر، وإنما قلنا: ذلك؛ لأن من شرط صحة التخلية زوال يد المسلم إليه، حتى كان في يده حقيقة، وقال: حينئذ، لا يصير قابضاً، وهذا يدل على أن زالت من حيث الحقيقة، ثم تزل من حيث الحكم؛ لأن منزله وما فيه في يده حكماً فيه إن زالت حقيقة، ثم تزل حكماً، فلم تثبت التخلية، فأما إذا دفع رب السلم غرائره، وقال للمسلم إليه: كل مالي عليك من الطعام في غرائره، فوجه لا يصير قابضاً إذا جعلها في غرائره، حتى إذا هلك لا يملك على رب السلم.

١٢٩٤٤ - فرق بين هذا وبين ما إذا اشترى طعاماً بعه شره الكيل، لو دفع الشئ إلى البائع غرائره، وفادته. كل في غرائره، وكل في غرائره، فإذا اشترى يصير قابضاً، ووجه الفرق بينهما أن القبض لو ثبت في باب السلم فلا يثبت إما بالكيل، أو يجعل الخطة في غرائره رب السلم، ولا يجوز أن يثبت لنفسه الكيل؛ لأن الكيل لم يصير متقولا إلى رب السلم؛ لأن أمره بالكيل لم يصح؛ لأن الكيل بلا في تلك السلم إليه، وإذا لم يصح أمره بالكيل، لم يصير الاكتيال متقولا إلى رب السلم، كما قيل الأمر، ولا يجوز أن يثبت القبطر يجعل الخطة في غرائره، وإن صح الأمر به من حيث إنه تصرف في الغرائر، والقرائر ملك رب السلم؛ لأن جعل السلم إليه الخطة في غرائره رب السلم غير مقول إلى رب السلم؛ لأن السلم إليه في ذلك عامل لنفسه؛ لأن الخطة ملك المسلم إليه، وقد أذن له رب السلم بجعلها

في عرازه. فتدبر معبر انما عرازه من المسموح اليه، المستعبر عما في نفسه في الاستماع للعبارة،
 وإن كان يسمع الله به، وبهذا كان إذا لم يصدق حبه، وإذا صار ساملا لنفسه فيما يصح الأمر
 به، ثم يصبر مشرولا إلى الأمر حتى يصبر فعله كدفعه، وإذا تم بصبر ومنه مرفقة إليه، لا في
 حق التكليف، ولا في جماله في الأمر، صار داخل بعد الأمر في حال قيل الأمر، وقيل الأمر لا
 بصبر فاضاً مهذواً، فكذلك هذا، بخلاف شراء العين، وذلك لأن المفعول صار مشرولا إلى
 المشتري في حق التكليف، وحمل الخطأ في عرازه بعد التكليف عمل للمشتري من ذاك وجه، لأن
 البائع في حمل الخطأ في عرازه عمل للمشتري من كل وجه، لأنه ينفع منكم في ملكه،
 ومصلحة ذلك له، ويكون عاملا له، وإذا صار عاملا له، صار فعله مشرولا إلى الأمر حكماً،
 فيجعل كأن الأمر فعله نفسه، ولم يفعل نفسه حقيقة، صار عاملاً، فكان إذا صار فعل البائع
 مشرولا إليه، وعرضه للمشتري، إن كان في شيء، أو إن كان المشتري لم ينفع بالخطأ، فطعن، يصبر
 قائماً، وفي اسمه لا يصبر، رب السلم فاضاً، لأن الأمر بالطحن في باب السلم لا يجوز،
 لأن الطحن يلاقي ملك السلم إليه، فيصير حلال بعد الأمر في حلال فيه، أم الأمر بالطحن في
 باب الشراء فقد صح، لأنه لا شيء من ذلك فقتري، ومنفعة الطحن حاصله للمشتري، فالتفريق
 فعله إليه.

فإن قيل: في فصل الشراء يسمى أن لا يصح الأمر في حيز ثبوت القصد، وأن شئنا لا
 يصدق به قبل أن يشتري في القصد، ألا يرى أنه لو كان وكل بذلك، لم لا يصح؟
 قلنا: الخلف بالأمر ثبوت حكماً، لا نقضاً، ويصح أن يثبت الشيء حكماً، وإن كان لا
 ثبت قصد أعلى ما عرف، وما ذكرنا من الجواب في فصل السلم فيما إذا لم يكن في عراز
 السلم خطئ ثبوت السلم، فما إذا كانت، وكان السلم ليها بآمره، هو يصبر رب السلم قائماً،
 ولا يوابه في هذا الفصل، وقد نرى أن لا يصبر قائماً.

قال شمس الأشعة المرحوم: حبه لله تعالى، وأوضح عندي أنه يصبر فاضاً، ثم مرفق
 من الله السلام، وبني من أبي أعرجين، ذكر أحاديث في كتب السلف، والأخرى في كتب
 المرافعة، أما الذي ذكرها في كذب العرف إذا دفع درهم إلى صانع، وقال له: رد من عائد
 درهم آخر، ومخ 'أخاف أن يكذب، ففعل، فإن الأمر بصبر قائماً للمدعي الرائد الذي يصبر
 من نقره من المصانع حكماً، لا أهاله بجماله، وإن كان الأمر داخل في حق الربا، لأن ملك
 المصانع: لأنه من حق المدعي المصنع لا في ملك الأمر، وههنا قال لا يصبر فاضاً، وإن صح

س ملك حتى يصير عادلاً للأمر حياته ما لم يملك له فيبقى عادلاً لنفسه من حيث
فيه استعص من أفضه حنطة، فيعبر بمنعهم الأجر فيه، فيمنع مسألة الحق من مبررات أن
كان في التبرأة حنطة ترد المسام، ولو كان كذلك يفسر برب السهم فوضاً؛ لأن الأمر قد صح
باعتبار ملكه بالحنط، وبذا صح الأمر. فإنه س ملك للأمر، ولو وعد من الآخر، سار عدلاً
ب. فصار فعله مقبولاً إليه، فصار كأنه فعله نفسه، ولو جعل نفسه سار قابضاً، فكذلك هذا.
١٢٩٤٦ قال: وإذا وثن رب السهم وتكلى رفع راس المال في السلم إليه، صح، وإن
دفع ثوبين هما في الحنط بعد أصبح. وإذا قام التوكيل عن الحنط، قل الدفع، ودعب وهب
من المجرى: لا يقول المسام، وإن ذهب رد السهم عن الحنط، أو السلم إليه في دفع
لوكيل. طاع السهم، وكذلك لو كان المسام إليه وكل رجلاً بالحنط، وإذا شغل رجل ثوب
تسليم بأمر المال قبل أن يفسد السهم، فيكفاه حنط؛ لأنه لم يكمل بدين وأدب للحنط.
ولا أضاف التكاليف إلى سب الزحوظ، قالوا: لو كانت كفل بأمر السيد إليه. وفي ذلك رب
السلم، صحت التكاليف، وبصحة ذلك شرط صحتها، وفسح تسليم أولاً.

نوع آخر منه:

١٢٩٤٧ - إذا أتم السهم إلى رجل واحد في حنطة، ثم إن تسليم به امتنع من رجل
س: حنطه على ثوبين. وأما في رب السلم عن كذا السهم، فيه يفتح لإحده التصرف فيه من
الأكل والبيع والشراء دون إلى كذا، كجبل أو السلم إليه، وكل ثوب السلم، ولا يكفى رب
تسلم قبل المسد إليه، وإن كان رب السلم حاضراً حتى اكتمل تسليم السهم، وكذلك لو أتم
السلم إليه أمر رب السلم بنفسه، فعليه يفتح أن يكس مرتين بكفه أولاً له سبه إليه بحكم
المساهمة، ثم يكفله لنفسه، ولا يكتفى بكيل واحد. وكذلك لو كان السلم إليه دفع إلى رب
السلم ثم أتم حتى يترى له س، فاف، والحق في له حنطه بشرط التكيل، وبقيته، وكاله، ثم فف
بشراً حقه. فعليه أن يكفه ثانياً لنفسه، وهذا لأن الكيل أعطى له حكم القرض شرعاً، فيجب
مكافأة لأن التذمر في العود معقود عليه فيها، ويصح المكافأة "لا ترى له وجهه، وأما تجاسس من

القدر^(١)، ود الزيادة إذا كانت الزيادة بحيث لا يدخل بر الكيلين؛ لأن الزيادة لم تدخل في العقد، ولو وجد، أنقص، فإنه ينقص عن حصته من الثمن؛ لأن كل كيل أصغر بنفسه، وليس يتبع الباقي، فثبت: وأنقص غير متبر قبل الكيل بطوار أن يكون مثل الكيل المشروط، أو أريد منه. وأنقص منه، فإذا تبرع بالكيل، ولو كان الكيلين حكم القصر من حيث إنه يعمل بعمل الشخص، فعين ما ملك للعقد غير متعين، ثم يحتاج في هذه المسائل إلى قبضين، قبض المسلم إليه وقبض رب السلم، وقبض المسلم إليه من نفعه لا يتوب عن قبض رب السلم، وإن كان بحضرة رب السلم، فكذلك الكيل.

٢٢٩٤٨ - وإن اشترى المسلم إليه من رجل حنطة بمجازفة، أو استفاد من أرضه حنطة، وأوفى رب السلم، مهنًا يكفي بكيل واحد، حتى إذا كاله المسلم إليه بحضرة رب السلم لم يحتاج رب السلم إلى كيل آخر. وإذا كان الاستفاد من المسام إلى حنطة على أنها كره، ثم أوفى رب السلم، فإنه يكفي كيل واحد، إما كيل رب السلم، وإما كيل المسلم إليه بحضرة رب السلم، وهذا الخواب لا يشكل فيما إذا اشترى المسلم إليه بمجازفة، أو استفاد من أرضه؛ لأن الكيل غير محتاج إليه في حق المسلم إليه لإباحة التصرف، أما فيما اشترى بمجازفة فلأن المعقود عليه من المصارف إليه، لا المقتدر، وأنه متمم قبل الكيل، وأما فيما استفاد من أرضه، فالكلام فيه ظاهر، وإنما احتج إليه الكيل في حق رب السلم؛ لأن القدر معقود عليه في حقه، فكان الاحتج إليه كلاً واحداً من هذا الوجه، وإب الإشكال في معنى الاستفاد؛ لأن الاستفاد من تلك بعوض، فتباد كاشترائه، فيصير القدر معقوداً عليه متى استفاد منه بشرط الكيل، كما لو اشترى مكابله، والوجه في ذلك أن القرض إذا كان مبدلة من حيث الصورة فهو عارية من حيث الحكم والاعتبار، لأن ما يرد المستقرض عن المقبوض حكماً لا بد له، إذ لو لم يجعل كذلك كان مبدلة الشيء مجتبه نية، وإنه حرام. ولما كان القرض تمليكاً بغير بدل من حيث الحكم، يعتبر بما لو كان تمليكاً بغير بدل من حيث الحقيقة، وهذا لا يحتاج إلى الكيل، وكذا هذا، بحالات الشراء؛ لأنه تمليك بعوض حقيقته وحكمه، وكل جواب عرفته في المكيلات، فهو الجواب في الموزونات.

(١) هكذا في م و هـ، وكذا في الأصل م ط اعدد

(٢) هكذا في م و هـ، وكذا في الأصل م ط ولو.

بوع آخر

في السلم ينتقض فيه الفسخ بعد الافتراق:

١٢٩٤٩- إذا فسخ المسلم ببيعته رأس المال ثم وجد حذو أو وجد حذوها برفاء أو بغير حذو، ففيها مسائل.

١٢٩٥٠- إذا جاءها، أن يجد حذو مستحقة، وكان ذلك في مجلس العقد، فإنه يقف على إجازة المستحق إن أجاز حذو، وإن لم يجز مطلقاً المسلم؛ لأنه لا يظهر أنها مستحقة طهر أن رب القديم حذر ذهباً به من مال الخبير، فيكون الفسخ موقوفاً على إجازة صاحب المال، كما لو باع مائة فإنه أخر، رأس المال فانه حذر. لأن القبض يوقف على إجازة المستحق، فبغير مجاله توقف العقد على إجازة المستحق، ولو توقف العقد على إجازة فبغير إجازة، إذا كان المستحق عليه قائماً، وكذلك إذا توقف القبض على إجازته، فإنه يجوز بإجازته إذا كان المستحق قائماً، وبغير مطلق ما عدا ذلك لصاحب المال على رب السلم؛ لأن الإجازة هي لأشياء كالإذن في الاستدانة، ولو أذنت له صاحب المال في الاقتداء، فبفض منه من ماله، ضمن مثل ما مضى له صاحب المال، فكذلك إذا أجاز فسخه في الأشياء، وإن لم يجز انتقض البيع والعطاء؛ لأنه كان موقوفاً على إجازته، فإذا لم يجز مطلقاً، ثم لم يوقف البيع على إجازته، فإنه ينتقض إذا لم يجز، فكذلكها، وإذا استغنى القرض، صار كأنه لم يقبض، وإن قبض درهمين آخر في المجلس بقي العقد على الصحة، جعل كأنه آخر القبض إلى آخر المجلس، وإن لم يقبض مطلقاً العقد، وإن وجدها مستوفى، وكان ذلك في مجلس العقد، وأجز به المسلم له، لا يجوز؛ لأن استوفاه ليست من ضمن رأس المال، لأن رأس المال فسخ، والسفوفة ليست بقسط من حيث الحكم، لأن الرصاص والبخاخ في السفوفة عايب عن الصفقة، وانقصه ومعلوبة، والعيب المندوب، فكانت الكلي حراماً، أو رخصاً، ولو كان التحل محاسناً أو رخصاً من حيث الحقيقة، ورأس المال فسخ إذا جاز به المسلم إليه لم يجز، لأنه بصير به مستند لا برأس المال المسلم قبل الفسخ، وأنه لا يجوز هذا إذا عجز به، فما إذا رده، وبغير ذلك أخر في المجلس، جازة لأنه إذا قبض آخر مكانه، فكانه آخر القبض إلى آخر الفسخ، وإن وجدها موفراً، أو سرحاً، وكان ذلك في مجلس العقد، فإن عجز به المسلم إليه حذر، لأن الربوثة من جسم رأس المال، لأن الربوثة من الدراهم ما يكره العفة فيه فالبية على العن وانسرة لذلك، وكله لكل.

فصل - فالتجوز به لا يصح مستبدلاً برأس المال - وإن رده ، وأصيب به في النجس بجوز ، وجعل كأنه آخر النجس إلى آخر المجلس ، وإن اختلف قبل الاستبدال بطل النجس - أما إذا وجه شيئاً منها مستحقاً ، وكان ذلك بعد الافتراق عن المجلس ، فإن أجازته المالك ، وكان أس المال قائماً حاراً ، لأن حيز الإجازة ، لا يقع صفة النجس ، فلا يبين أنه لا افتراق عن المجلس حينئذ فيه قبل قبض رأس المال ، وإذا صح القبض على سائر الموقوفات حاراً ما حازته إذ كان رأس المال قائماً ، وإن رده بطل النجس بغيره ، في أو أكثر مملوكة جميعاً ، لأن القبض كان موقوف بين أن يكون قبض رأس المال متى أحار ، وبين أن لا يكون قبض رأس المال متى لم يحزر ، والموقوف بين شقين إذ تعين أحدهما ، كان هم الثالت من الأصل ، وكان مغير رأس المال لم يوجد أصلاً

١٢٩٤١ - وأما إذا وجد منه شيء موقوف ، وكان بعد الافتراق عن المجلس بطل النجس بغيره ، في أو أكثر ، تجوز به أو رده ، في مثل مكانه ، أو لم يبدل له ذكر تاثر التوقفة ليس من حيز رأس المال ، وإن لم تكن من حيز رأس المال ظهر أن الافتراق عن المجلس انعقد حصل من غير قبض رأس المال بغير التوقفة ، فبطل النجس بغيره ، ولا يعود جائزاً بالقبض بعده للنجس ، كما لو لم يقبض هذا الموقوف أصلاً في المجلس ، ثم قبض ، وأما إذا وجد شيئاً منها غيراً ، وكان ذلك بعد الافتراق عن المجلس ، فإن لم تجوز به حاراً ، كما لو تجوز به في أنه مجلس ، وإن لم تجوز به رده ، أصبحوا على أنه إذا لم يستبدل في مجلس الرد أن النجس بطل بغير مبدله ، فأما إذا استبدل مكانه غيره في مجلس الرد ، فالقبض أنه يبيح التمام بغيره ، وبالنقيض أخذ به .

وفي الاستحسان : لا يبطل متى كان فرداً قليلاً ، وإن أخذ عليه ، أو التثنية ، وإن كان كثيراً ، فلهذا حيفه رحمه الله تعالى : يبطل ، في عده : لا يبطل استحصاناً ، وكذلك على هذا الاختلاف أحد المتأخرين إذا وجد شيئاً مما قبض به حاراً ، ورد بعد للمجلس ، وجه القبح أن الرد بالثنية مما لا يقبض قضى النجس إليه متى ، أس المال من الأصل ، بدليل أنه لم يستبدل مكانه آخر في مجلس الرد ، يبطل النجس بغيره ، وإن لم يتقاضى قبضه من الأصل ، وإن استثنى من ذلك فرد مقصوراً على الرد ، كأن لا يبطل النجس ، كما لو ذهب رأس المال منه ، وهكذا لا ينفرد الفرد بالرد .

والجواب على أبي حنيفة رحمه الله ما إذا كان الفرد كثيراً ، وإذا كان الفرد بالثنية مما

بتقضى قبضهم من الأصل لو بقي المسلم بعدها صحيحاً، فإذا بقي صحيحاً بصحة القبض الثاني، وإنه بغير الثاني صح من وجه، ولا يصح من وجه صح من حيث إن مجلس الرد مجلس انعقد حكماً؛ لأن العقد كان باقياً على الصحة إلى وقت الرد حكماً بسبب نيام العقود عليه، وكون المضرور رأس المال، وإذا كان العقد قائماً إلى وقت الرد، كان مجلس الرد مجلس انعقد من حيث الحكم، فصح القبض الثاني باعتبار الحكم، وباعتبار الحقيقة لا يصح القبض الثاني؛ لأنه لم يوجد في مجلس الرد مجلس العقد حقيقة، فإن حقيقة العقد توجد بالإيجاب والقبول، فله دار القبض الثاني بين أن يصح وبين أن لا يصح. والصحة لم تكن ثابتة، فلا تثبت بالشك والاحتمال، وأبو حنيفة رحمه الله تعالى، هكذا يقول: هي الردود إذا كان كبيراً، إلا أنه في القليل استحسن، وصحح القبض الثاني، وإذا كان القياس بأي صحته لتوع ضرورة. فإن أموال الناس لا تخلو عن قليل زيف يكون فيها لو أخذ بحقيقة القياس في القليل خفاق الأمر على الناس، والقياس يترك بالضرورة والمخرج، فربحت كون هذا المجلس مجلس العقد حكماً على كونه غير مجلس انعقد حقيقة بسبب المخرج والضرورة، وهذه الضرورة معدومة في الكثير؛ لأذ أموال الناس يخلو من كثير الزيف. فكانت العبرة به للقياس، والقياس أن يظل المسلم بغير الردود، كما قاله زفر. وبخلاف الشؤفة والمستحق، لأن أموال الناس يخلو من المصوب والنحاس والفضة والرصاص، فليلاً كان أو كثيراً، وأبو يوسف ومحمد قالوا: إجاز القبض الثاني؛ لأنه صح من وجه، ولم يصح من وجه أ، كما قاله زفر، فاعتبره صحيحاً احتياطاً لجواز العقد، وأنه يحتمل لجواز العقد ما أمكن، فربحتنا كون هذا المجلس انعقد حكماً على كونه غير مجلس العقد حقيقة احتياطاً لجواز العقد حقيقة احتياطاً لجواز العقد، كما رجع أبو حنيفة رحمه الله كون هذا المجلس انعقد حكماً على كونه غير مجلس انعقد حقيقة إذا كان الردود قليلاً ولهذا سماه استحصاناً، وهذا بخلاف ما لو وجدها شؤفة، أو مستحق، ولم يحز المستحق، لأن هلك طهر أن العقد كان باطلاً، كما نهرنا عن المجلس؛ لأنه لم يوجد قبض رأس المال، وأما ما بقى العقد صحيحاً بعد الافتراق بوجود قبض رأس المال، ونحاط بطل القبض بالرد، فيكون العقد باقياً إلى مجلس العقد حكماً، فيعتبر ما لو كان مجلس العقد حقيقة، ولو كان مجلس العقد حقيقة، فإذا تفرق بعد قبض رأس المال جاز، كذا هنا.

{١٦} هكذا في نسخة م، وفي نسخة أخرى عددها. قالوا: بأن القبض الثاني صح من وجه كما قاله زفر.

ثم اتفقت الروايات الظاهرة المشهورة عن أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه أن ما زاد على النصف كثير، حتى إذا كان المردود بالزيادة أكثر من النصف كان المردود كثيراً، وإذا كان المردود أقل من النصف كان قليلاً. وهذا لأن الكثير أقل من النصف من حيث الحقيقة إنما يعرف بالمقابلة لا بالثلاثة - مرة - لأن ما من قليل إلا يوجد ما هو أقل منه، فبني كان المردود أكثر من النصف، كان المردود كثيراً باعتبار المقابلة؛ لأن ما يقابله من غير المردود أقل - فكان المردود كثيراً، وإذا كان المردود أقل من النصف كان قليلاً؛ لأن ما يقابله من غير المردود أكثر، فيكون المردود قليلاً باعتبار المقابلة، وأما النصف ففيه روايتان في رواية جملة كثيراً، وفي رواية جملة قليلاً، وفي رواية أخرى ما زاد على الثلث كثير، وما دونه قليل، وهذه الرواية به اتفاق فاذكر: في العبد والذبايح أن الصاهر من العضو في السنة إذا كان أكثر من الثلث فهو كثير، والثلث وما دونه قليل.

نوع آخر في بيان ما يكون قصاصاً في السلم وما لا يكون:

١٢٩٥٢ - هذا النوع يفتي على أصح: أحدهما: أن دين المسلم مما يستوفى، ولا يوفي به دين آخر، أما يستوفى لأجل الاستيفاء وهاء بموجب العقد، فمن لا يوفي به دين آخر، لأن إيفاء دين آخر به استبدال، والاستبدال بالمسلم فيه فعل القبيح لا يجوز؛ لقوله عليه الصلاة والسلام: «لا تأخذ بالإسلام من رأس مالك»، والمراد أنسلم فيه حبل بقاء العقد، ورأس مال المسلم بعد اقتصاصه، ولأن المسلم فيه سبع، وأنه دين، والاستبدال بالمبيع العبد قبل القبض لا يجوز، مع أن العبد أقرن بالتصرف من الدين، فلان لا يجوز بائع الدين فولي.

١٢٩٥٣ - وأصل آخر: وهو أن في باب القصاص يصير آخر الدين قصاصاً لأوليهما، ولا يصير أول الدين قصاصاً لآخرهما؛ لأن القصاص يملو الوجوب، ولا يسبقه، ولهذا قرئ الدين المشترك لو وجب للمدين على أحد اشترى دين يقدر حسنته - قصاصاً قساصاً، وكان للمضربك الآخر أن يرجع عليه نصفه؛ لأنه صار مستوفياً حصته، وإذا كان دين المدين سابقاً

(١) ما بين الموقوفين سادس من الأصل وأثبتنا من طرود.

(٢) أخرجه في أثر نسبة إلى مصنفه (٢٠٠-٢٠١). باب من كره أن يأخذ مبيعاً منه، وذكره الرعي في نصب الرية ١٥٦/٢١، وعزا إلى أبي داود وابن ماجه من حديث أبي حميد الخدرى، وزوده شرمقى في علله الكبير، وظل: لا أخرجه موقفاً إلا في هذا الوجه، وهو حديث حسن.

على دينهما، صار قسماً لم يكن لشريكه أن يرجع عليه بشيء، لأنه صار فاضلاً ينصيه ديناً عليه لا منقضيّاً، وعلامة الإسهاء قبض على مضمون مثل المسلم فيه فقط السلم، لا على وجه الاقتضاء بدني آخر، ألا يرى أن في الوضع الذي صار مستوفياً، إذ صار مستوفياً بهذا الحد، وهو نص على مضمون مثل المسلم فيه بعد عقد السلم لا على وجه الاقتضاء بدني آخر، وهذا لأن ضمن عين الدين لا يتصور، وإنما يتصور نفسه بهذا الطريق، وهو أنه يصير انقراض مضموناً على القبض إذا قبضه لا على وجه الاقتضاء بدني آخر، ثم يلتقيان قصاصاً إذا كان المتبرع مثل الدين، وإن كان في هذا نوع مبادنة، لكن لا استيفاء لا يتبهاً بدوياً. فسقط انتشار هذا النوع من المبادلة شرعاً بقى المحرم الاستبدال اختصاراً، وإنما شرطنا أن يكون القبض مثل هذا العين بعد عقد السلم، لأنه لو كان قبله كان دين السلم آخر الدين، وآخر الدين يصير قصاصاً لأوليه، ولا يصير أولهما قصاصاً لآخرهما، فيكون استيفاءه إلا بالسلم فيه، وإذا وجب على رب السلم مثل السلم سبب متقدم على العقد، يصير قصاصاً بالسلم، أما على الأصل الأول فلأن ماهو صورة الاستيفاء وهو القبض الحقيقي لم يوجد بعد عقد السلم، وأما على الأصل الثاني فلأنه لم وقعت القاصة صار دين السلم قصاصاً لما وجب قبل عقد السلم، وكذلك إذا وجد بعد العقد لم يصير قصاصاً، نعم: أن يتبرع رب السلم إلى شياً [محتفظاً] مثل السلم للأصل الأول، وهو انقضاء القبض حقيقة، ولم عقد السلم دون الأصل الثاني، ولو وجب عليه قبض مضمون، أحرم إن غصب منه كماله لم عقد السلم، أو استقرض منه، فعاد قصاصاً لوجود حد الاستيفاء، وهو نص مضمون بعد عقد السلم، لا على وجه الاقتضاء بدني آخر.

١٢٩٤٤ - ولو كان غصبه موافقاً للعقد وهو قائم في يده حتى حل السلم، فحمله قصاصاً، صار قصاصاً، سواء كان بحضرتهما، أو لم يكن، لأن القبض حقيقة مجرداً، وأنه مما يجزئ، وكان لدوامه حكم الابتداء، فجازت القاصة

١٢٩٥٥ - ولو كان ربيعة عند رب السلم قبل العقد أو بعده، فحمله بالمسلم إليه قصاصاً لم يكن قصاصاً إلا أن يكون حضرتهما، أو يرجع رب السلم، فيستغنى به، لأن قبض رب السلم كان تاماً، والمعتبر في الاستيفاء قبض ضمان، ولا بد من تحديد القبض بالتحلية به.

١٢٩٥٦ - وتر غصب منه كراً بعد العقد قبل حلول السلم، ثم حل، سواء بصير

قبضاً، ولو كان القبض واقعاً فباعتقده ولا بد من أن يجعله قدراً، والعري وهو أن في الفصل الأول من المبيع، لا يتغير بمسعة الغشيان وحده عند السلم، فصيح اقتضاء. لكن ثم تشبه المفاضة في حلول الأجل فافيه من إبطال الأجل، وإذا جازي لأجل، زان ابيع، فثبت المفاضة، أما في الفصل الثاني انقضى حين وحده ثم يصح اقتضاء لوجوده قبل عقد السلم، إلا أن لدوامه حكم الابتداء، فاستعجز أن لدوامه حكم الابتداء، جازات المفاضة، ومن حيث إنه دفع به يصلح اقتضاء لا بد من إثبات المفاضة من قبل المتعاقدين.

ولو غصب منه بعد عقد السلم، كذا أجود من السلم ثم يصير قصاصاً إلا برضا المسلم إليه. وإن كان أراد أن يصير قصاصاً إلا برضا الله والسلم، فلهما الحق كل واحد منهما في الوصف.

١٢٩٥٧ - قال محمد رحمه الله تعالى في الزيارات: أجل السلم إلى رجل مائة درهم في كل حنطة وسطاً إلى أجل معلوم، وإليه رأس المال، ثم إن رب السلم باع من السلم إليه عبداً بكر حرة وسط مثل المسلم فيه، وقصص الكفر، ولم يسلم له عبد إليه حتى انتقض العقد في العبد، أو يولد بخيار الشفعة، أو الرقبة أو يولد بأبٍ قبل قبض بفضاء أو غير قضاء، أو بعد القبض بفضاء حتى انقضى العقد من كل وجه في حق السريفة كان على رب الشفعة أن يرد الكفر الذي هو ثمن العبد حكماً لا نكاح العقد في العبد، وإن عقد قد انقسخ في العبد بهذه الأسباب من كل وجه. وعند انقضاء العقد لا يسلم العبد المشتري، إلا به لم يمت له للبيع.

١٢٩٥٨ - إذا قال باع العبد وهو زك السلم: أنا أسلك الكفر المفروض، وأرد منه، كان له ذلك؛ لأنه المستحق على الشارع من اثنين حال انقضاء العقد ما هو المستحق على المشتري حال مباشر العقد، والمستحق على المشتري حال مباشرة العبد مطلقاً في الشفعة، لا كونه، فكان المستحق على الشارع حال انقضاء العقد، توصيه أو إرضاءه في الرد، حكم انقسخ ما لم يثبت مستحق ما يرد عليه النسخ، والفسخ ما يرد على المفروض العبد، وإما ورد على موصوف في الدمة ضرورة، ورد البيع عليه، فإن الفسخ إنما يرد على ما ورد عليه البيع، ولأن هذا الكفر ما صدر ملكاً له بالعقد فهو من ملكه بامتناع العقد، لأن العقد ما ورد على الحبيب، وإنما صدر ملكاً له بالقبض، وقضيه باق، فبعض الكفر على كماله، فكان له أن يحبس، فإن لم يرد رب السلم الكفر الذي هو ثمن حتى حل السلم، صدر قصاصاً بكر السلم خاصة أو لم يمتد؛ لأن البيع قد انتقض، وانقضى من كل وجه بالأسباب التي ذكرنا، بطل

جهة التسمية للكر، فيبقى الكر في يده مقبوضاً بعد عقد السلم، لا على وجه الانقضاء بدين آخر، وهو قبل السلم، فقد وجد علامة الاستيفاء، فصار قصاصاً بالسلم لهذا، وكذلك لو كان عقد البيع قبل السلم، ولكن قبض الكر الذي هو ثمن كان بعد السلم، ثم انفسخ البيع بينهما بالأسباب التي ذكرنا، صار الكر الذي هو ثمن قصاصاً بالسلم عند حلول الأجل، لأن العبرة لحالة القبض، لا لحالة العقد، لأن الاستيفاء يقع بالقبض، والقبض ركن بعد عقد السلم، فنقدم العقد وتأخره في هذا سواء.

١٢٩٥٩ - ولو كان مشتري العبد وهو المسلم إليه رب العبد بعد القبض بالتراضي، أو نضالاً للعقد في العبد، وابتاعه بحاله، فإن الكر الذي هو ثمن لا يصير قصاصاً بالسلم في الفضلين جميعاً نقضاً أو لم يتفاسداً، وإنما كان كذلك لأن الرد بالعيب بعد القبض بالتراضي، والإقالة فسخ في حق المتعاقدين عقد حديد في حق الثالث، لأن الصورة صورة الفسخ، وهو قولهما 'فسخه' والعنى المبادلة، وهو التملك، والتمليك بالتراضي، ولا يمكن اعتبار المسمى، والصورة في حق شخص واحد، فاعتبرنا الصورة في حق المتعاقدين، واعتبرنا المعنى في حق الثالث، وحرمة الاستبدال بالسلم فيه حق الشرع، فصار في حق حرمة الاستبدال الذي هو حق الشرع عقد جديداً، وإذا اعتبرنا على هذا الوجه بقى العقد الأول وثمته، فيبقى الكر مقبوضاً بجهة التسمية، فلا يمكن أن يجعل ذلك القبض استيفاء لما ذكرنا أن الاستيفاء أن يكون بشخص عين مضمون، هو مثل الثمن، لا بجهة الانقضاء بدين آخر، وهذا الكر بقى مقبوضاً بجهة التسمية، ولو صار قصاصاً، كان هذا استبدالاً بالمسلم فيه قبل القبض، وأنه لا يجوز.

أو نقول: سئل الرد بالعيب بعد القبض بالتراضي والإقالة اعتبر كل واحد منهما فسخاً في حق المتعاقدين فيما هو من حقوق ذلك العقد، اعتباراً للصورة، وفيما ليس من حقوق ذلك العقد اعتبر بيمناً جديداً اعتباراً للمعنى على ما ذكرنا. وعقد السلم ليس من حقوق ذلك العقد، فيجعل في حق حكم السلم منزلة بيع مبتدأ، ولما كان هكذا بقى العقد الأول وثمته، والتقريب ما ذكرنا، ولو كان عقد البيع قبض الكر قبل عقد السلم، وابتاعه بحاله، فإن الكر الذي هو ثمن العبد لا يصير قصاصاً بكر السلم، وإن تفاسداً، لأنه صار قصاصاً صار دين السلم إيفاء ورفقاء بثن العبد، لأنه آخر الدينين، وقد ذكرنا أن آخر الدينين يصير قضاء، لأرلهما، فيصير آخرهما مقبوضاً بدين السلم، ويصير دين السلم مقبوضاً، فلا يجوز والله أعلم.

نوع آخر

وهو قريب من هذا النوع

١٢٩١٠ - قال رحمه الله : وحده الله إلى من أضاف الكبير - رجل أسد إلى رجل في
 قريب من ذلك ، وجعل أجده في حبه حتى كان جائزاً ، فأعطاه المسألة إليه مكانه فقيراً من ثمر ،
 أو أسلم في قفيز من ثمر ، فأعطاه مكانه فقيراً من الرطب ، ونحوه به - المسألة ، فهو جائز في
 قول أي حبة رضى الله تعالى عنه ، لأن الرطب والتمر عبدة حبس ، وحده حتى جائز بيع
 أحدهما - لا يرى كَيْلًا مكِيلًا ابتداءً ، فيكون هذا استيفاء للمسلم فيه للاستيفاء ، وعند هذا
 كذا المسألة فيه فقير رطب ، فعضه مكانه ثمر ، لا يجوز عنى كل حال ، لأنها تعتبر في المسألة
 بعد الجفاف ، ولذا لا يجوز بيع الرطب بثمر عندهما كَيْلًا مكِيلًا ابتداءً ، ولا سائر عينيهما حتى
 تلك الحالة ، فإن الرطب ينقص إذا جف ، فقير رطب المسألة ببعض ثمر من ثمر مستوفياً آخر من
 حقه - عذر النظر إلى ثمنه ، والخلف وهو رطب ، وأما رجز ، وصار كالمسألة أسلم في ثلاثة أرباع فقير
 ثمر - فاستوفى فقيراً من ثمر

١٢٩١١ - وإن كان أسلم في قفيز من ثمر ، فأعطاه فقيراً من رطب ، فهو على وجهين
 عدهم : إما أن عيبه على وجه الاستيفاء ، بأن يقول المسلم إنه لرب المسلم حده بعينه أو
 قصاه بعينه ، أو قضاء من حقه ، أو ما أشبه ذلك من عبارات . أو يقضه على وجه البيع
 والاراء ، بأن يقول : حده مبدئياً بعينه ، أو قضاء من حقه على أي يرى ، كما كان لك قبل .
 متى لم يجد أو لم يجد ما يرضى ، لأن تعدي ما كان أسلم عليه : أخذ كمال حقه ، وما أعطاه لا يرضى
 بكمال حقه ؛ لأن تفرقة عندهم . بخلاف حقه ، أو الرطب بنفسه إذا حقه ، فلا يرضى مستوفياً
 جميع حقه باعتبار ملك الحقة ، وليس في نقطة ما يدل على إتمام ثمره ، فلا بد من كم أخذ
 من حقه ، وكم أخى مع أنه إذا نقص مقدار الرطب منه ، فإن جعله مستوفياً حسب حقه ، كان
 استيفاءً للثمن بثلاثة أرباع فقير ، وذلك رطب ، وإن جعله مستوفياً بثلاثة أرباع فقير ، فاشبه إليه
 لم يرضى بأعطاه فقير من الرطب إلا وأن يكون مفقوداً عن جميع حقه . ومن هذا يصيرت حقه من
 صفة الرطوبة ، وهي صفة معصودة .

وهي الوجه الثاني : وهو ما إذا كان على حريق الصلح والإبراء بنظر إلى هذا أنه صحت ثم
 بنقص إذا جف ، وإن علم ذلك متى علم ، وإن لم يعلم ذلك متى علم ، فإن كان ما لا
 يزيد عليه النقصان ، فإن علم أنه إذا جف بنقص مقدار الرطب ، أو علم أنه لا يزيد النقصان متى
 الرطب ، وبقي ثلاثة أرباع ، بنظر بعد هذا إن كانت قيمة الفقير من الرطب مثل قيمة ثلاثة أرباع

فَقَبِيْزٌ مِنْ عَمْرٍ ، اَوِ اَثَلٌ ، فَاَصْحَاحٌ حَاضِرٌ ؛ لِأَنَّ رَبَّ الْاِسْمِ اسْتَرْفَى بِهِ هَذِهِ حَذْفُهُ ، وَابْرَأَهُ عَمَّا بَقِيَ ؛ لِأَنَّهُ فِي لَفْظِ الْمَصْنُوعِ مَا يَدُلُّ عَلَى الْاِبْرَاءِ ، وَالْاِمْتِنَاعِ كَيْفَ ، وَقَدْ صَرَّحَ بِالْاِبْرَاءِ فِي بَعْضِ النُّسخِ ، وَنَهَى بِشَرْطٍ عَلَيْهِ بَيِّنٌ مَا لِيَرَاهُ عَوْدًا ، وَهُوَ اَخْسَرُ الْجَعْلِ الَّذِي وَرَدَ بِهِ الْاَعْرَابُ ، فَيُحْوَرُّ .

وإذا كانت نسبة فقير من الرطب أكثر من خمسة ثلاثة أربع فهو مسلم، بطل الفسخ لأنه
 وبإسقاطه فدللنا الأثر مع، وأمره على أربع، فقد جعل نفسه بمعاملة ما بدأه، فغير
 حدود الثروة، فلا يجوز، ثم إنه على أمر أكتف بهم نمر حة إلى سنة، «صالحه على خمس
 مائة مائة» معدلة، أو كان له على رجل أكتف بهم نمر حة عالة، فصالحه على حة مائة
 حبة حالاً، لا يجوز، لما قلناه، ثم صفة أخوة عما أمره، فكلها هنا.

١٦٩٦- واستشهد محمد بن رحمه الله تعالى لإيضاح مقالته في كتاب كرم أهل علي وحل
 قبيز قمر من دقل، فصاحه علي بنصف قبيز عمر دقل، كاذب الصنيع باطلا؛ لأنه حقه بقدر بمقابلة
 مصد الخيرة في المسئلة الأولى، وبمقابلة قبيز الجدول في المسئلة الثانية، وكذا هـ

١٢٩١٣ رحل أسلم إلى زجل في فصر من حنطة. فأعطاه مكان ففيز حنطة مفنية، لم
يجز في قولهم جميعه، لأنه لا مماثلة بين المثلثة وغير المثلثة غير شأ، ولهذا لا يجوز بيع القلعة
ففيز بففيز عباهم جميعه، وكان هذا استبدالاً عداكياً لا استفاء. فلهذا لا يجوز، وكذلك
لو أسلم في ففيز سراً ففصر أو ففصر في حقه، وأعطاه مكانه ففيز بسر مطبوع، أو أسلم في
ففيز حنطة، فأعطاه مكانه ففيز دقيق لا يجوز، لأنه لا مماثلة بين النسر المطبوع والبسر الأخضر،
ولهذا لا يجوز بيع ففيز من الحنطة الحطوية بففيز من غير الحطوية، ولا يجوز بيع ففيز حنطة
ففيز دقيق، ففعل أوله لا مماثلة، فكان هذا استبدالاً لا استفاء.

١٢٩٦هـ. وأبو أسلم في تفسيره، فاعلوا له بزمان حفظه، فذبح في الماء حتى
 انشعب، فهذا جائر عند أبي حنيفة وإن يذهب رخصته الله تعالى. وعنده حماد لا يحرم
 ولهما مثالي عند حماد، بخلاف أحمد، ولهذا جاز بيع الحصة المطلقة بغير المملوكة عندهم، ففسر
 بغير، بخلاف أحمد، وكان يقول محمد في هذا على قياس قوله في الرطب.

ولمّا نام في زيّهم، فأخذوا مكانه زيت، ولا يجوز، وإن علم أنه أهل محض أقرّبون،
بأنهم أهدوا، يمكن استدلالاً.

نوع آخر فى الاختلاف الواقع بين رب السلم وبين المسلم إليه :

٦١٩٦٥ - وأنه على وجوه : الأول : أن يقع الاختلاف بينهما فى السلم فيه ، أو فى رأس المال ، أو فيهما ، ويجب أن يعلم أن ههنا صئتان : الأولى : ما إذا كان رأس المال ديناً كالدرهم والدنانير ، وأنها على وجوه ثلاثة : الأول : أن يقع الاختلاف فى المسلم فيه ، وأنه على وجوه ثلاثة : إن وقع الاختلاف فى جنسه ، بأن قال رب السلم : أسلمت عشرة دراهم فى كره حنطة ، وقال المسلم إليه : أسلمت عشرة دراهم فى كره تمر ، تحالفاً استحساناً إن لم يكن لهما بينة ، ويبدأ يمين المسلم إليه فى قول أبى يوسف الأول ، وفى قوله الآخر : يبدأ يمين رب السلم ، وإذا تحالفاً ، فالقاضى يقول لهما : ما نأثر يدان ؛ لأن العقد لا يفسخ بمجرد التحالفاً ، كما فى بيع العبد ، فإن قال : فسخ العقد ، أو قال أحدهما ذلك ، فسخ القاضى العقد بينهما ، وإن قال : لا يفسخ ، تركهما رجاء أن يعود أحدهما إلى تصديق صاحبه ، وأبهما أقام بينة ، قبلت بينته . وفى قول بيه السلم إليه إشكال ، إذ لا وجه إلى قبولها لإثبات الدفعية لنفسه : لأن رب السلم قد أقر له عشرة ، ولا وجه إلى قبولها لإثبات الشعيير ، لأنه ثبت الشعيير للغير ، والنية لا تقبل على إثبات حق الغير ، ولكن الوجه فى ذلك أن بينة المسلم إليه إنما تقبل لإسقاط اليمين عن نفسه ، وكما تقبل بينة الإنسان لإثبات الحق على نفسه تقبل لإسقاط اليمين عن نفسه ، ألا ترى أن بينة المودع على الرد مقبولة لإسقاط اليمين عن نفسه ؛ لأن الرأفة حاصلة بقوله : رددت ، وإن أقام البينة إن لم يتفرق قاع من مجلس العقد بعد ، فعند محمد رحمه الله تعالى : يقضى بمقدين ، يقضى على رب السلم بعشرين درهماً ، وعلى المسلم إليه كره حنطة وكمر شعير ، وإن تفرقا عن المجلس ، فقد نفذ رب السلم عشرة لا غير ، يقضى بعقد واحد بينة رب السلم ، وعند أبى حنيفة رأس يوسف وحمها الله تعالى يقضى بعقد واحد بينة رب السلم على كل حال .

فالأصل عند محمد رحمه الله تعالى فى جنس هذه المسائل : أن يقضى مستعين ما أمكن ، فإن لم يمكن لضرورة ، حبس يقضى سلم واحد ، وإن كان الأصل الفسخ بمقدين ؛ لأنه أجمع ما يوجب القضاء بمقدين ، فإن كل واحد منهما ادعى عقداً غير العقد الذى ادعاه صاحبه ، فإن العقد على الحنطة غير العقد على الشعير ، وما يوجب القضاء بعقد واحد فإنهما مع اختلافهما اتفقا على أنهما لم يجر بينهما إلا عقد واحد ، فكان القضاء بمقدين (ووجه عمل

مالبيتين ويدعوى العقدين صورة أولى من القضاء بعقد واحد^(١)، وفيه تعطيل إحدى البيتين.

إذا ثبت هذا فنقول: ما دام في مجلس العقد أمكن القضاء بالعقدين، إذ يمكن القضاء بعشرين في كل عقد بعشرة، إذ لا يمكن بقدر رأس مال كل عقد في مجلس، أما إذا تفرقا من المجلس، وقد نفذ رب السلم عشرة لأخير، لا يمكن القضاء بعقدين إذا لم ينقض رأس مال أحدهما في المجلس، فيفرض بينة رب السلم؛ لأن رب السلم يثبت الحق لنفسه، والمسلم إليه يثبت الحق لغيره.

١٢٩٦٦- والأصل عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى: القضاء بسلم واحد إلا إذا تفرقا، فيفرض بلحين حيث على ما يأتي بيانه بعد هذا - إن شاء الله تعالى -، وإذا كان الأصل هو القضاء بعقد واحد تقبلا لما يأباه القياس؛ لأن القياس يأبى جوار السلم؛ لأنه بيع ما ليس عند الناس.

١٢٩٦٧- إذا ثبت هذا فنقول: القضاء بعقد واحد هنا يمكن برؤية المسلم إليه؛ لأن بينة المسلم إليه قامت على إثبات العشرة لنفسه، وعلى إثبات الشعيير لغيره، والعشرة ثابتة له بإقرار رب السلم، فلا تقبل بينة من هذا الوجه، وكذلك لا تقبل بينة على إثبات الشعيير؛ لأن البينة على الشعيير قامت على إثبات^(٢) ما أقر به للغير، والبيئة على إثبات ما يقر به الإنسان لغيره غير مفعولة، فإن من أقر لإنسان بشيء، وكذبه المقر له، فقال المقر: أنا أقسم البيئة على ذلك، لا تقبل بينته، فهو معنى قولنا: أمكن رؤية المسلم إليه، فيمكن القضاء بعقد واحد بينة رب السلم من هذا الوجه، فيقضى به، وإن اختلفا [في قدر السلم فيه، فهذا وما لو اختلفا في جنس السلم فيه سواء، إذ المعنى لا يوجب الفصل، وإن اختلفا^(٣) في صفة السلم فيه، ولا بينة لواحد منهما، القياس أن يتحالفاه، وفي الاستحسان لا يتحالفان، وبالقياس تأخذ.

وجه الاستحسان: أنهما اختلفا في صفة المبيع، فلا يتحالفان، كما في بيع العن، وجه القياس: أن الاختلاف في صفة السلم به، وإنه دين متزلة الاختلاف في أصل المقود عليه هي

(١) ما بين المتعاقبين ساقط من الأصل وأثبتناه من ظ وم وف

(٢) ما بين المتعاقبين ساقط من الأصل وأثبتناه من ظ وم وف

(٣) ما بين المتعاقبين ساقط من الأصل وأثبتناه من ظ وم وف

بيع العبيد، بأمر أن يسترقى: اختريت، صاعده الكو [وقال لمنع، لا، بل بعنك هذا الكرم] الآخرة، وهو، لأن الذين غالبوا انفرادهم بغيره، ويختلف أصله باختلاف صفته، وهو معنى قولنا: الاختلاف، في صفة المسلم فيه، وأنه دين يتنزه الاختلاف في أصل المعقود عليه في بيع العبيد.

١٦٩٦٨ - ولو اختلف في أصل المعقود عليه في بيع العبيد، كذا جهها، بخلاف ما إذا اختلفا في صفة المعقود عليه في بيع العبيد [أنه عسيرة أنزع، أو أحد عشر؛ لأن المعقود عليه عين مثار إليه، وتعين المشار إليه فلا يصير عين ما يختلف كصفة، فيكون الاختلاف واقعاً في الدماء، لا في المعقود عليه، والاختلاف في صفة المعقود عليه لا في المعقود عليه لا محل للاختلاف؛ لأن هذه البينات باختلاف قيمته هو من صلب العقد الذي لا يبرح العقد بدونه، ألا ترى أن البيع موجد بدونه هذه الصفة، فكانت عزله ما إذا اعتصم في شرط صحيح بالعقد الذي يرجع بدونه العقد، وذات لا يوجب الحائض، كذلك مذهب.

والمراد في ذلك، أن الحائض تعرف بخلاف الشيء بالنقص فيما إذا رفع الاختلاف فما هو من صلب العقد الذي لا يرجع العقد بدونه، فيبقى ما رواه على أصل القياس، فإن قامت لأحداهم بينة، وأنه يرضى ببيته، فلا كذا أو مطلقاً كما مر، فإن قامت جميعاً بالبينة، فلهما: لا شك أنه يرضى به، فقدم أحدهما بغير السلم، كما لو اختلفا في جنس السلم فيه، أي في قدره، وأما على قول محمد، رحمه الله تعالى: ذكر في بعض المواضع: أنه يفتنى بغيره، وأنه قيس، وبه ما مر، لأن الاختلاف في صفة المثل من علمي حوائج أو غيري، جعل في زواجه الاختلاف في أصل المعقود عليه [في خبر الحائض، فكذلك في حوائج النساء بالعقدين، يجعل عصرية لا اختلاف في أصل المعقود عليه] هذا إذا اختلفا في السلم فيه، وأما المال شيء، لا يتعين بالتعيين.

١٦٩٦٩ - وإن اختلفا في حصة ما كان: ربه السلم أصلت إتيان عشرة ذرايع من حنطة، وقد أنصدم إليه، لا، بل أصلت إلى ديناراً في كس حنطة، ولا يبرأ لو لم يبرأ منهم، وأنه لا يبرأ من أن يبرأ، ويكون القول قول ربه السلم؛ لأنهما اختلفا على حق ربه السلم.

(١) - بيع المعقود، ما يقبض من الأصل والشيء من طوموف.

(٢) - ما بين المعقود، ما يقبض من الأصل والشيء من طوموف.

(٣) - ما بين المعقودين، ما يقبض من الأصل، وقد أنشدت هذه الآية من نسخة.

واختلفا في حق المسلم إليه ؛ لأن المسلم إليه يدعى الفسار ، ورب المسلم بكر ، فله قول
 المنكر في الشرع ، وفي الاستحسان ؛ يتعاطيان ، كما إذا اختلفا في جنس الثمن في بيع لعين ،
 وإن أقام البينة ، فعند محمد رحمه الله تعالى : يقضى بعقدين يقضى من رب المسلم يدين
 وعشرة ذراهم ، ويقضى على المسلم إليه بكرى حقة إن لم يفرغا عن مجلس العقد ؛ لأن
 انقضت بعدين على هذا الوجه ممكن ؛ لأن رأس المال دين ، والمسلم به ١٥٠ ، ومجلس
 الدين ائمة ، وفي الئمة حقة ، فأمكن القضاء بعقدين ، ومن أمثلة ألقضاء مدينين ، لا في
 موضع التعذر ، ولم يفكر في الكتاب قول أبي حنيفة وأبي يوسف جميعا أنه تعالى في هذه
 النصرة .

وذكر ابن سماعه في نوادره : عنهما أنه يقضى بعقدين ، وذكر الكرخي أنه يقضى بعقد
 واحد بينه المسلم إليه ، وهو صحيح ؛ لأن الأصل عندهما أن يقضى بعقد واحد ما أمكن .
 وأمكن القضاء بعقد واحد يرد بينه رب المسلم ؛ لأن بيته تمت على إثبات العشرة ، وكبر
 حقة ، وكبر حقة ثابت له بإقرار المسلم ، فلا حاجة إلى إثبات بالبينة ، وأنه شية ثلاثة أدهام
 إليه بإقرار رب المسلم ، فبينة رب المسلم قام في حق العشرة على إثبات ما أقر به لغيره ، فهو
 معني قولنا : أمكن رد بينة رب المسلم ، فأمكن القضاء بعقد واحد ، يقضى به .

١٢٩٧- وإن وقع الاختلاف في قدر رأس المال ، وصفته ، فالجواب فيه كما جواب
 فيه إذا وقع الاختلاف في صفة المسلم فيه ، وفدوه ، فأما إذا اختلفا في المسلم فيه ، وفي رأس
 المال ، رأس المال شيء لا يتعين بالمتعين إن اختلفا في جنس المسلم فيه ، وفي جنس رأس
 المال ، ولا سنة لواحد منهما ، ويتعاطيان قياسا واستحسانا ؛ لأن كل واحد منهما حصل مدعيه ،
 ومدعي عليه ؛ لأن المسلم إليه يدعى الفسار على رب المسلم ، ورب المسلم بكر ، ورب المسلم
 يدعى الحقة على المسلم إليه ، والمسلم إليه بكر ، فيتعاطيان قياسا واستحسانا ؛ كما في بيع
 لعين ، فإن أقام أحدهما بيته ، قبلت بيته ، وإن أقام البينة ، يقضى بالعقدين إن لم يفرق
 عن مجلس العقد بلا خلاف ، أما عند محمد رحمه الله تعالى فظاهر ، رأسا عندهما عدلان
 عندهما إما يقصر بعقد واحد عند الإمكان ، ولا إمكان ههنا ؛ لأن إمكان القضاء بعقد واحد
 إما بدينين المترو ، أو بقول كل واحد منهما في إثبات زيادة مع القضاء بعقد واحد ،
 وهذا بعد القضاء بعقد واحد يرد إحدى البينتين ؛ لأن كل واحدة منهما قامت في موطنها ؛
 ومحلهما ؛ لأن رب المسلم أقام البينة على الحقة ، والحقة غير ثابتة له بإقرار المسلم إليه ؛ لأن
 المسلم إليه منكر للحقة ، والمسلم إليه أقام بيته على الدبر ، والدبر غير ثابت له بقر رب

السلم: لأن رب السلماً "منكر للدينار، فهو ممنى هوناً، يُعذر عن البيتين، ونعذر قول كل واحد في إثبات الزيادة مع القضاء بعقد واحد؛ لأن الزيادة إما أن تحقق في جنس واحد، لافي جنس مختلفين، فالدينار لا يصلح زيادة في الدراهم، والدراهم لا تصلح زيادة في الدراهم، واحتطة لا تصلح زيادة في الثمن، وكذا الثمن لا يصلح زيادة في الحنطة، فتعذر القضاء بعقد واحد من هذه الوجوه. فيقضى بعقدين ضرورة، وإن وقع الاختلاف في قدر السلم فيه، وفي قدر رأس المال، ولا يبيعهما بتعلقان، وإذا أقام أحدهما بيته، قبلت بيته، وإن أقام البيته قضي بعقدين عند محمد رحمه الله تعالى، وإن لم يتفرقا عن مجلس العقد، وعندهما يقضى بعقد واحد، إذ القضاء بعقد واحد ممكن، بأن يقبل كل واحد منهما على إثبات الزيادة في عقد واحد على ما قبل له صاحبه؛ لأن الجنس واحد، فيمكن القضاء بكل واحد من البيتين في عقد واحد من حيث إثبات الزيادة من غير إثبات عقد آخر، فلا ضرورة إلى القضاء بعقدين، فيقضى على رب السلم بمشترين بيته السلم إليه، ويقضى على المسلم إليه كبرى حنطة بيته رب السلم، وإن اختلفا في صفة رأس المال والمسلم فيه، فالجواب فيه كالجواب في حق التعالف أن يتحالف قياً واستحساناً؛ لأن كل واحد منهما صار يدهوهما مدعيًا ومدعى عنه، فيتحالفان قياساً واستحساناً، والجواب في البيه عندهم جميعاً كالجواب فيما إذا اختلفا في صفة السلم فيه، وفي صفة رأس المال لا غير، فكل جواب عرفت أنه في حق إقامة البيه عندهم جميعاً، فهو الجواب بهما، هذا انتهى ذكرنا إذا كان رأس المال دراهم أو دنانير

١٢٩٧١ المسألة الثانية: إذا كان رأس المال عيناً، بأن كان عرضاً إذا اختلفا في جنس السلم فيه. فإن الجواب في التعالف أن لا يتحالفان قياساً، ويكون القول قول المسلم إليه؛ لأنها اتفقا على حق المسلم إليه، واختلفا في حق رب السلم؛ لأن رب السلم ينهي الحنطة، والمسلم إليه ينكره، فيجب أن يكون القول قول المسلم إليه، ولا يتحالفان، ولكن في الاستحسان يتحالفان، ثم الجواب إلى آخره على ما قلنا، وإن قامت لأحدهما بيته. فإنه يقضى بسببه، وإن أقام جميعاً البيه، به يقضى بعقد واحد منهم جميعاً، أما عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهم الله تعالى، فلا إشكال، لأن عددهما يقضى بسلم واحد مع إمكان القضاء بسلمين، فحال عدم الإمكان أولى، وأما على قول محمد رحمه الله تعالى فلا نه تعد القضاء بعقدين: لأن رأس المال عين، وانعين متى جعل رأس المال في السلم لا يمكن أن يجعل رأس المال في سلم آخر إلا بعد إثبات الشراء، فإثبات السلم إليه، ولا يمكن إثبات الشراء؛ لأن

الشهود لم يشهدوا بذلك لتعذر القضاء بعقدين، فوجب القضاء بعقد واحد، بخلاف ما لو كان رأس المال داهياً أو دنانير؟ لأنه يجب ديناً في الدفعة، وفي الدفعة معة، فيمكن القضاء بعشرين، كما يمكن بعشرة، فقد أمكن القضاء بعقدين، فلا يقضى بعقد واحد.

١٢٩٧٧- وإن اختلفا في قدر المسلم فيه، فأجواب في حق التحالف والبيعة كالجواب في الفصل الأول عندهم جميعاً، وإن اختلفا في صفة المسلم فيه، إن لم يتم لأحدهما بيعة؛ فالقياس على ما مضى أن يتحالفوا، وفي الاستحسان لا يتحالفان، وبالقياس يأخذ، ثم الجواب إلى آخره على ما بينا، وإن قامت لأحدهما، فإنه يقضى بيته، وإن ألقاها جميعاً البيعة، يقضى بعقد واحد عندهم جميعاً؛ لأن القضاء بعقدين غير ممكن؛ إلا بعد الشراء ثانياً من المسلم إليه، والشهود لم يشهدوا ثانياً بالشراء، فإن اختلفا في جس رأس المال، ولم يتم لأحدهما بيعة، فالقياس أن لا يتحالفان، ويكون القول قول رب السلم، وفي الاستحسان يتحالفان، وإن قامت لأحدهما بيعة، فإنه يقضى بيته؛ لما بينا.

وإن قامت جميعاً البيعة فعلى قول محمد رحمه الله تعالى: يقضى بعقدين؛ لأن القضاء بالعقدين ممكن؛ لأن كل فريق يشهد بعين ما لم يشهد به الآخر، والقضاء بعينين في عقدين ممكن، فيقتضى بعقدين، كما لو اختلفا في جس رأس المال، ورأس المال دين، وعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى يقضى بعقد واحد على رواية الأكرخي، وهو الأصح، لأن القضاء بعقد واحد ممكن برؤى البيتين، وهي بيعة رب السلم؛ لأنها قامت على إثبات ما هو ثابت له بإقرار السلم إليه، وفي جانب رأس المال قامت على إثبات إقراره لغيره، وعلى نفى ما يدعى المسلم إليه، ولما أمكن ود إسنى البيتين أمكن القضاء بعقد واحد، وإن اختلفا في مقدار، إن لم يقدم لأحدهما بيعة؛ فالقياس أن يكون القول قول رب السلم، ولا يتحالفان؛ لأن المسلم إليه يدعي زيادة ثوب في رأس المال، وهو ينكر وفي جانب المسلم فيه ادعى أن كره حنيفة، إلا أنها لا يتحالفان استحساناً [بالأثر]، وإن قامت لأحدهما بيعة، فإنه يقضى بيته، وإن ألقاها جميعاً البيعة، يقضى بعقد واحد عندهم؛ لأن القضاء بعقدين غير ممكن؛ لأن أحد البيتين بائناً للبيتين صار رأس المال في عقد، فلا يتصور أن يجعل رأس المال في عقد آخر إلا بدراج زينة لم يشهدوا بها الشهود، وهو الشراء، وإن اختلف في صفته إن لم يتم لأحدهما بيعة؛ فإنهما لا يتحالفان قياساً واستحساناً، ويكون القول قول رب السلم؛ لأنهما اختلفا في صفة رأس المال، وهو عين، فكان بمنزلة ما لو اختلفا في صفة المعقود عليه في بيع

المرزوق فيكون انتمون قول الخكر ان زيادة قديمنا وسد جانا، وان قديمنا لأخضعه بية، وإن يقصر بيته. وإن أقما جميعاً البيه، فإنه يقضى بمقتضى واحد منهما جميعاً؛ لأن رأس المال واحد عين، وإن اختلف إيهما إن اختلفا في جنس رأس المال، وفي جنس المسد فيه إن لم يجر لأحدهما بيته، وإيهما يتماثلان قياساً واستحساناً؛ لأن كل واحد منهما مفصل مذهب وسد على عليه، ويرفعت لأحدهما بيته، فإنه يقصر بيته، وإن أقما جميعاً بيته يقضى بمقتضى، لما ذكرنا فيما إذا اختلفا في جنس رأس المال، وإن ساد فيه وهو انتمون. وإن اختلفا في قدر رأس المال والمسلم فيه، إن لم تكن لأحدهما بيته، فكل واحد في المذهب، فإيهما يتماثلان قياساً ومقتضى.

وإن قدمت لأحدهما بيته، يقضى بيته، وإن أقما جميعاً بيته، فإنه يقضى بمقتضى واحد منهما جميعاً، ويقبل بيته في واحد سبب في إيهما الزيادة؛ لأن القضاء بمقتضى معتد كما ذكرنا، ويمكن للمسلم البيتين من حيث إثبات الزيادة؛ لأن المجلس واحد من الجانبين، فإن إذا اختلفا في سعة رأس المال والمسلم فيه، وإن لم يتم لأحدهما بيته، فإنه يتماثلان قياساً واستحساناً. وإن قامت لأحدهما بيته، فإنه يقضى بيته، وإن أقما جميعاً البيه، فإنه يقضى بمقتضى واحد، ويقبل بيته في واحد سبب في إثبات الزيادة بمقتضى الزيادة، وأما عشر شراعة، وبكر حطة حدة؛ لأن القضاء بمقتضى معتد لأن رأس المال عين، ولا بد من قبول كل واحد من البيتين؛ لأنها قدمت على إثبات ما هو غير ثابت. فتقضى بمقتضى واحد، ويقضى بالزيادة نشابة ببيتين، هذا الذي ذكره كله إذا اختلفا في المسلم فيه، أو في رأس المال أو فيه.

١٦٩٧٢- الوجه الثاني: إذا اختلفا في بيان مكان الإيهما، فإن كان المطلب شراً فذلك الإيهما في مكان الإيهما، وقال المصنف: لا بأس برفضه لئلا الإيهما في مكان كذا دون ذلك لمكان. ولم يتم إيهما بيته، فعلى قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه: لا يثبت أن فيه ما واستحساناً. ويكون يقول قول المسلم إليه مع بيته، وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى: يثبت بتماثلان استحساناً، فأما أبو يوسف ومحمد فهما في ذلك إلى إيهما اختلفا في مقدار المسلم فيه من حيث المعتبر، أو في مقدار رأس المال، فيثبتان، كما لو اختلفا في مقدار المسلم فيه حقيقة، أو في مقدار رأس المال، وإيهما قلنا: ذلك؛ لأن المسلم إليه يلزمه زيادة فقير، أو فقيرين لما له الكراهة له الزمته لنفسه، ثم المكان الذي يذهب به رب المسلم بمزومه زيادة

[illegible]

وإنما أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه ذهب في ذلك إلى أن الشك في وجهه، بخلاف
 أبي بصير، والنظر أو إيراد أبي بصير الشك في احتجاب أبي بصير عنه، أو في بطله، لا يكون
 وراداً لإلزامه، بل هو احتجاب فيكون الإيضاح، لأن سيرة أئمة، معمود عليه من وجهه، وبين
 المعذور عليه من وجهه من حيث أنه إذا دلت على بطلان، لم يكن معذوراً عليه. ومن وجهه أنه
 مانع من وجهه بسبب تسامع المعذور عليه، فكان معذوراً عليه، ولهذا لا يوافق ربع المراجعة، بل
 يجوز فقام على بطلان، لا يقول المردود، ولهذا فاق معمود وجهه إلى تعالي: إنهما إذا
 قفا، أحدهما إلى الآخر، فإنه لا يغني عن تعالي، وإلا أمكن انقضائه بالتعالي.

١٣٩٤- كما إذا احتلنا في مقدار لأحده وقامت نسبته، وإذا كان غير ذلك المعذور عليه من وجه دون وجه، لم يكن النص انواراً لحياب التعارض متى احتلنا في المعذور عليه، فهو بطل من كل وجه، وأما هذا "دلالة" فيرد هذا إلى ما ينسب إليه المصنف، والكتاب، بقضية أنه لا يمكن القول بالتمام فيه مع غيره، لأن ذلك لا يمكن على وجهه، وهو بطل من كل وجه، وأما بقوله في شرط علحق بمعرفة بوجوده بعد ذلك، فلا يوجب التعارض، وإن ذلك، أو يقال: إن الخلاف في شرط علحق بمعرفة بوجوده بعد ذلك، فلا يوجب التعارض، وإن

كان لا يصح العقد إلا به، فبانت على الأجل، وإنما قلنا ذلك؛ لأن بيان مكن الإيفاء شرط ملحق بالسلم، والسلم يوجد بدون مكافئ الإيفاء، إلا أنه يكون مفسدًا للأجل والفشل على أن الاختلاف في المكان لا يخلو في الأصل أن الأسعار تختلف باختلاف بلاد، المواضع والأمكنة، كما تختلف باختلاف الأيام والأزمنة، لا ترى أن التجار يملكون الطعام وغيره من المنع من بلد إلى بلد، فطلب البيع، كما يجسر بها من وقت إلى وقت، وحال البيع سبب تغير السعر، ثم لا خلاف في الأصل أنه يوجب التحالف، فكان في بيان مكن الإيفاء.

والجواب عما قلنا من كمال الاختلاف في بيان مكن الإيفاء اختلافًا في قدر انضمام فيه في رأس المال معنى، فمن حيث حقيقة اختلاف في شرط ملحق للعقد يرجع العقد بدونها، كالأجل، فيجب التحالف من وجه لا يجب من وجه، فلا يجب، لهذا أنه لم نعم لأحد من بينه، وإن قامت لأحد من بينه، فإنه يقتضي بيته طالعًا كان أو مظهرًا لما ذكرنا.

١٢٩٧٥ - وإن أقامنا جميعًا البتة، ذكر أنه يقتضي بيعة لعناب؛ لأن في بيته زيادة نبت، وهو النقي إلى المكان الذي بدعي فيه بيعة، فكانت أولى بالمقبول، وبعضه بعينه واحد، وهذا عند أبي يوسف رحمه الله تعالى: لا يشكك، وأن على مذهبه لو اختلفا في مقدار الموقوف عليه من حيث الحقيقة، وقامت لهما بيعة، فإنه لا يقتضي بعدين، بهذا أولى.

وإنما يشكك على قول محمد رحمه الله تعالى: لأد الأخص عنده، أن يقتضي بمقدين متى اختلفا في مقدار الموقوف عليه على الحقيقة ليكون عملاً بالمتن، وما قال: يقتضي عقد واحد مع إمكان القضاء بمقدين، بأن يقتضي بيعة، وبالسلم بعشرة دراهم في كل حط إلى المكان الذي اختلف وبالسلم، وبنته اسم إلى بعشرة دراهم في كل حصة إلى مكان التوقف يدعيه المسلم إليه، ونحن وجه الفرق أنه ذكرنا أن مؤنة الكراء معقود عليه من وجه دون وجه على ما بينا، والاختلاف في مقدار المعقود عليه من كل وجه، وأمر المالدير يوجب القضاة بمقدين حتى قامت لهما بيعة على منعه، والتحالف إذا تم نعم لهما بيعة، والاختلاف فيما ليس بموقوف عليه من كل وجه، كالأجل لا يوجب القضاء بمقدين متى قامت لهما بيعة، ولا التحالف إذا تم نعم لهما بيعة، وإذا كان بينهما بيعة، فإنه لا يشكك في حق من كان من مختلفين معهما بيعة المعقود حقه في حق التحالف فيما العمل بالشئ الآخر؛ لأنه من عمل، يشبه المعقود عليه في حق القضاء بمقدين، لم يمت إظهاره، هذا الشئ في حق التحالف من طريق الأولى؛ لأن

المتحالف أسحب ثبوته من انقضائه بعقدتين ، حتى وحسب التحالف هي بيع المعين في موضع لا يجب لفضاء بعقدتين . كما لو اختلفا في بيان مقدار الثمن ، لان غير ، ولهذا أظهرت صحة العقد عليه في حق التحالف ، دون انقضائه بعقدتين ، هذا الذي ذكرنا إذا اختلف في بيان مكان الإبقاء .

٢٢٩٧٦ - الوجه الثالث . ما إذا اختلفا في الأجل ، فهذا لا يحلوا من ثلاثة أوجه : إحداهم اختلفا في نفس الأجل ، بأن قال أحدهما : كان بأجل . وقال الآخر : كان بغير أجل ، أو اختلفا في مقداره الأجل ، بأن قال رب السنه : كان الأجل شهراً ، وقال المسلم إليه : لأجل شهرين ، واختلفا في المضي ، بأن قال رب المسلم : كان شهراً ، وقال مضي ، وقال المسلم إليه : لم يمض بها ، وإذا أسلمت إلى الساعة

فإن اختلف في أصل الأجل ، فهذا على وجهين : إما أن يكون مدعى الأجل المطالب أو المطلوب ، فإن كان مدعى الأجل هو المطالب ، والمطلوب ينكره ، ولم تقم لهما بينة ، فتنقاس أنه يكون مقبول قول المطلوب مع بینه (وفي الاستحسان يكون بقول المقر قول المطالب مع بینه) . وجه تنقاس في ذلك ، وهو : أن المطلوب ينكر الأجل ، وإن كان يدعى فساد العقد ، إلا أنه بدعي استحقاقه ، هو نفسه بدعوى الفساد ، فيكون القول قوله إذا لم يسبق منه إفراز بالجواف ، بيان ما قلنا : إن السلم في جانب المسلم إليه بيع بأجل الثمنين ، فيكون ما يستحقه من السلم "فيه أكثر مما يحصل له من رأس المال ، فكانت دافعة من نفسه استحقاق ما بدعوى الفساد ، فيكون القول قوله .

٢٢٩٧٧ - وإن كان مدعياً لفساد العقد ، كالمضارب ورب المال إذا اختلفا ، فقال رب المال : شري طئت لك نصف الربح إلا عشرة ، وقال المضارب : شري طئت لي الثلث . أو النصف ، كان القول قول رب المال ، وإن كان مدعياً لفساد ما ادعى : لأنه دفع بدعوى الفساد استحقاقاً عن نفسه على ما مر صانه قبل هذا

ولاستحسان مقرضان في ذلك : أحدهما : أن يذن : أن المطلوب لا أثر بالسب ، فقد أقر بالأجل : لأن السلم عبارة عن أخذ مال عاجل بأجل ، فصار مقراً بالأجل راجعاً عنه ،

(١) ما بين المعرفين سائط من الأصل وأنته من طرموف .

(٢) ما بين المعرفين سائط من الأصل ، وبما انت هذه العبارة من النجيب . م و ط

(٣) ما بين المعرفين سائط من الأصل وأنته من طرموف

فلأبصدق في الرجوع .

والثاني : وهو أن المطلوب بإنكار الأجل يدعى فساد العقد من غير أن يدفع عن نفسه استحقاقاً ؛ لأن المسلم فيه غير مستحق للحال متى ثبت الأجل جاز العقد ، وإذا لم يكن المسلم فيه مستحقاً عليه للحال حتى ثبت جواز العقد ، لا يكون بدعوى الفساد دافعاً استحقاقاً عن نفسه للحال ، وأحد المتعاقدين إذا ادعى الفساد ، والآخر يدعى الصحة ، ومدعى الفساوليس بدافع استحقاقاً عن نفسه بما يدهى من الفساد ، فإنه لا يصدق في دعوى الفساد ، كما في النكاح ، وكما في المضارب على ما مر .

هذا إذا كان الطالب هو مدعى الأجل ، فأما إذا كان المطلوب هو مدعى الأجل ، قال أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه القول قوله : استحدثنا ، وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى : القول قول الطالب فبأنه ، وجه قولهما : أن الطالب بإنكار الأجل وإن كان يدعى فساد العقد ، إلا أنه بدعوى الفساد يدفع عن نفسه استحقاقاً مال للحال ؛ لأن رأس المال يستحق عليه للحال في السلم متى ثبت جوار السلم ، ولا يحصل له للحال عرض ، إنما يحصل له في الزمان الثاني ؛ لأن المسلم فيه أجل ، والأجل لا يعادل العاجل ؛ لأن النقد خير من النقيلة ، وقد ذكرنا أن أحد المتعاقدين إذا ادعى الفساد ، يكون القول قوله ، إذا كان دافعاً عن نفسه استحقاقاً ، بخلاف ما لو أنكر المطلوب الأجل ، وادعى الطالب ذلك ؛ لأن المطلوب بإنكار الأجل يدعى فساد العقد من غير أن يدفع عن نفسه استحقاقاً للحال ؛ لأن المسلم فيه لا يستحق عليه للحال متى جاز العقد ، فيكون القول قول من يدعى الصحة .

ولأبي حنيفة رضي الله تعالى عنه : أن كل واحد منهما بإنكار الأجل ، مدعى للفساد من غير دفع الاستحقاق عن نفسه ، فيكون القول قول من يدعى الجواز ، وإنما قلنا : ذلك ؛ لأن ما يحصل لكل واحد منهما في باب السلم مثل ما يستحق عليه من حيث ادعى في جانبه المسلم إليه إن كان يستحق عليه زيادة ؛ لأنه بيع بأقل الثمتين من جانبه ، فهو أجل ، وما يحصل له ، وإن كان ناقصاً ، فهو عاجل ، والعاجل وإن كان قليلاً خير من الآجل ، والرائد خير من النافع ، فكان في كل واحد من البدين خير نقصان ، ونوع زيادة ، فاستويا ، فالتحق المسلم لهذا المسمى بالنكاح ، وبيع العمن ، فسقط اعتبار الاستحقاق في كل واحد من الحائنين ، كأنه لا استحقاق أصلاً ، فصار المنكر للأجل مدعياً للفساد من غير أن يدفع عن نفسه استحقاقاً ، فيكون القول قول من يدعى الصحة ، وهذا بخلاف رب المال إذا ادعى فساد المضاربة ؛ لأنه دافع عن نفسه استحقاقاً مال ؛ لأن ما يستحق عليه خير مما يحصل له ؛ لأنه يستحق عليه عين

مال، ويعتبر له سعة، والعين حير من السعة، وفي باب السلم ما يحصل لكل واحد منهما عين مال، لأن في كل واحد منهما نوع نقصان يسع زيادة (كسبها) ^أ، وإذا سوي فإن اعتبار الاستحقاق من الحايين، يعني دعوى انفساد غير دعوى الاستحقاق، فيكون القبول قول من ينكر الفساد؛ لأن الظاهر يصلح لدفع لمعديه عن فعل غير.

هذا إذ لم يقم لأحدهما بينة، وإن قامت لأحدهما، بينة، فثبت بينته، وإن أقامها البينة، فالبينة من يدعي الأجل؛ لأنه ثبت زيادة شرط في العقد، لم يثبت في بينة الآخر.

١٢٩٧٨ - إذا بدأ اختلاف في أصل لأجل، وإن اختلفا في مقدار لأجل، إلا أن نقيم لأحدهما بينة، فانتقل قول المطالب مع بينته، ولا يتحالفان عند علمائنا، إلا بنية رخصهم لله تعالى، وقول زكريا: يتحالفان، وجه قولهم: رحمه الله تعالى قوله عليه الصلاة والسلام: إذا اختلف ابتداءً بين اثنين والسدحة قائمه تحالفاً وترادف ^أ، عقد أوجب التحالف عند اختلاف اقتديت بهن ولا فصل بينهما إذا وقع الاختلاف بينهما في المعقود عليه، أو في إزاء، أو في شرط مدعى بالمعقود، ومن حيث وظاهر الحديث، نكح أقرب: نائب إذا اختلفا في الأجل، أو في خيار لشرط في بيع المبيع، يتحالفان، إلا أنى مركب ضمه والإجماع، ولا إجماع في كسبه فيه، فيبقى على طاهره. ولأنهم متباينان اختفاً فيما لا يجوز لعقد بدونه، فوجب أن يتحالفاً نياً ملو، ماؤا اختلفا في مقدار السلم فيه، أو في مقدار رأس المال.

١٢٩٧٩ - بخلاف ما إذا اختلف في الأجل، أو في خيار لشرط في بيع معين، فوبسما لا يتحالفان: لأن الأجل في بيع العبي، ونحوه، لا يشترط مدعى، يجوز العقد بدونه، فلم يكن الاختلاف الواقع فيه كالاختلاف الواقع في مقدار الثمن، أو في مقدار المعقود عليه.

وعلمنا من رخصهم لله تعالى ذهبوا في ذلك إلى أن التحالف واجب، بخلاف الفيس من الوجه الذي ذكرناه والشرح عاقب وجوبه باختلافهما في المعقود عليه، أو في الثمن؛ لأنه على وجه واحد، التحالف باختلاف الثمن معين، وهذا اسم مشتق من المبيع، يتعلق بحوب

(١) ما بين المعقودين من السلم، وإذا أثبت هذه الحالة، من غير

١٢: أخرجه ابن عبد البر في التمهيد ٢٩٢/٢٩٥ و٢٩٩، وذكره أبو بكر في مسند الزينة (٤) ١٠٥: باب التحالف، ثم قال: ورواه الطائفة في مسندك في السبع، وقال: صحيح الإسناد ولم يخرجه، قال في الغلط، وبه عطاء بن محمد بن الأشعث، وابن وهب، ومع الألفاظ، فقد لم يحصل من جهل الحال، وكذلك أبو بكر، وكذلك حذو محمد، وبهذه أسرح الشافعي في الآ (٦)

التحالف باختلافهما فيما يوجد به الميراث ، والميراث يوجد به الميراث ، ولا بالأصل ولا بشرط بلحق به ، وإنما كذا كذلك ، صرح بقدر الحديث بأنه قال : إذا اختلف الميراثان في الميراث ، أو في الشخص تحالف ، وترادف ، ولو نص على هذا لا يجب التحالف في شرط ملحق به ، ولا قبلاً ، ولا دلالة ؛ لأن الشرط الملحق بالعقد دون الميراث ، وأما ما اختلفا في شرط ملحق به ، والعقد بدونه ، فوجب أن لا يتحالفان قياساً على ما لو اختلفا في الأجل والحيار في بيع العين ، وإنما قلنا ذلك ؛ لأن السلم بدون الأصل يكون شيئاً ، إلا أنه يكون فاسداً بخلاف ما اختلفا في مقدار المسمى فيه ، ورأس المال ، لأنهما اختلفا فيما هو من صلب العقد الذي لا يوجد العقد بدونه .

هذا إذا لم يقع لأحدهما بينة ، وإن قامت لأحدهما بينة ، يقتضي بينته إن قامت للمطلوب فلا يثبت به الزيادة ، وإن قامت للطالب ، فلا يثبت به نقصاً ، يستفاد من التمسك به ، فتقبل كالشئى إذا اختلفا في زيادة المسمى على ألف درهم ، وإن أضافا جميعاً البينة . فالبينة بينة المأثوب ؛ لأنه ينعى زيادة الأجل ، ففي بيته زيادة البينات ، ولا يقتضي تعديدين عندهم جميعاً ، عند أنى يوسف رحمه الله تعالى ؛ لا إشكال ، وعند محمد لأن الاختلاف في مقدار الأصل لا يجعل العقد عقدين ، ولهذا لم يتحالف ، بخلاف ما إذا اختلفا في مقدار المسمى فيه ، أو في رأس المال ؛ لأن ما يدعيه كل واحد منهما من العقد عبر ما يدعيه صاحبه ، ولهذا قلنا .

١٦٩٨ - وإن اختلفا في المسمى ، إن لم يقع لأحدهما بينة ، فيقول قرب المطاوع أنه لم يمس ؛ لأن المطالب يدعى توجه المطالبة به ، ما لم يكن به زيادة ، والمأثوب يتكبر ، فيكون المطلوب متمسكاً بما كان ثابتاً ، فيكون القول قوله ، وإن قامت لأحدهما بينة . تقبل بيته ، وإن قامت للمصنوع ، لا شك أنه قليل ؛ لأنه يثبت زيادة أجل بيته ، وإن قامت للطالب ، فكذلك تقبل بيته ؛ لأنه يدعى إفناء الأصل ، ويوجه المطالبة على المسلم إليه بعد ما لم يكن ثابتاً ، فتقبل بيته ، وإن أضافا جميعاً البينة ، فالبينة بينة المطالب ؛ لأن بيته تثبت زيادة أجل من حيث المعنى ، فكان القول قوله في شيء . والبينة بيته هي شيء آخر ، وهذا حذر ، كما في المودع إذا ادعى إيراد ، كان القول قوله ؛ لأنه منكر لنفسه ، والبينة بينته ؛ لأنه مثبت لثبوت ، كذلك هذا .

١٦٩٩ - الرجوع الرابع : إذا وقع الاختلاف بينهما في قص رأس المال من المخلص ، مقام رب المسلم السنة أهما ، تصرفاً قل قبض رأس المال ، وأقام المسلم إليه البينة أنه قبض رأس المال قبل الافتراق ، فيراد أن رأس المال في يد المسلم إليه ، فالبينة بينة المسلم إليه ، وأسمه جازر ؛ لأن بيته تمت على إثبات القبض ، وبينة رب المسلم قامت على النفي ، ولبيانات مقبولة

للإثبات دور النفي .

والثاني أن بيته تثبت عقدًا جائزاً ، وبيته رب السلم عقدًا فاسداً ، ولا يذلل بأنه لا يدعى على رب السلم شيئاً إذا كان رأس المال في يده ، بل يفرضه بكر حنيفة ، ويريد أن يثبت إقراره لنفيه ، فكيف نقبل بيته ؟

لأننا نقول : موضوع المسألة : أن رب السلم ينكر قبضه في مجلس العقد ، ويدعى عليه غصباً بعد التفريق ، أو ودعة . حتى يكون مدعياً مستحقاً ما في يد المسلم إليه من الدراهم ، ويكون القول قول المسلم إليه لأنكره ، مستحقاً ما في يده . ونقبل بيته أيضاً لأنها قامت على الإثبات ، وفي قبولها فائدة ، وهو سقوط البسین ، ولو كانت الدراهم في يدي رب السلم ، والمسلم إليه يقول : قبض ، ثم عصبته متى بعد ذلك . أو أودعته ، ورب السلم يقول : لم تقبض ، وتفرقتا قبل القبض ، وأقاما المينة ، فالحق بيته المسلم إليه ؛ لأنها قامت على إثبات القبض ، واستحقاق ما في يد رب السلم .

ثم ذكر محمد رحمه الله تعالى جواب هذه المسألة : فيما إذا قامت لهما بيته ، ولم يذكر الجواب فيما إذا قامت لأحدهما بيته ، أو لم تقم لهما بيته أصلاً ، ولا بد من معرفته ، فتقول : إن قامت لأحدهما بيته على التوب الذي ذكرنا إن قامت لرب السلم ، لا تقبل لأنها قامت على النفي ، فلا تقبل ، وإن كان لو قبلت ، كان في موطنها استحقاق ما في يد السلم إليه ، كبيته رب الودعة ، لا تقبل على الرد ، وإن كان لو قبلت ، كان في ذلك إيجاب الضمان ، وبيته المسلم إليه تقبل ؛ لأنها قامت على الإثبات ، وفيها سقوط البسین عنه ، أو استحقاق ما في يد الطالب ، وإن كان لم يتم لأحدهما بيته ، فهذا على وجهين :

إما أن تكون الدراهم في يد المطلوب ، أو في يد الطالب ، من كان في يد المطلوب إن كان الطالب لا يدعى عليه غصباً ، ولا ودعة ، وإما يقول : ما قبضت رأس المال ، فزنت لا يجزى على واحد منهما ؛ لأن البسین يجب على المنكر ، وأحدهما لا يدعى على صاحبه حقاً ، أما المطلوب فإنه يقر بالسلم للطالب ، وليس يدعى عليه شيئاً ، والطالب يكفيه في إقراره ، ولا يدعى على المطلوب شيئاً . وإن دعى الطالب لغصب عنه ، أو الودعة بعد ما أنكر القبض في المجلس ، فالقول قول المطلوب ؛ لأن المطلوب أقر للطالب بكر حنيفة ، وكفيه الطالب فيما أقر له ، وأدعى على المطلوب استحقاق ما في يده من الدراهم ، والمطلوب ذكر ، فيكون القول قوله مع يمينه . كمن أقر لإنسان مديناراً ، وكذبه المقر له ، وأدعى عليه عشرة دراهم ، وإن كانت الدراهم في يد رب السلم ، من كان المطلوب ادعى القبض ، ولم يدع على الطالب غصباً ولا ودعة .

بعد ذلك ، فلا يجزئ واحد منهما : لأن المطلوب أقر للطالب بالسلم ، وكذبه الطالب في الإقرار ، ولم يدع الطالب على اقر شيئاً ، ولا اقر على الطالب شيئاً .

١٢٩٨٦ - وإن ادعى المطلوب التعصب والتوديع بعد ما ادعى قبض رأس المال في المجلس ، وأنكر الطالب ، فمن مشايخنا رحمهم الله تعالى من قال : القول قول المطلوب مع يمينه ، فيحلف ، ويجوز التسليم ، وأما إذا أسأله من ربه التسليم ، وذموا في ذلك إلى أن المطلوب ادعى صحة العقد ، ورده التسليم ادعى فساد ، فيكون القول قول من يدعى الصحة ، كما لو اختلف في أصل الأجل ، كان القول قول من يدعى الأجل عند أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه على كل حال ، وإذا جعلنا القول قوله مع يمينه ، وجوزنا التسليم ، وأثبتناه استحقاق ما يدريه التسليم ، فيكون الاستحقاق مضافاً إلى إقرار الطالب ، لأن الطالب يجعل مقوماً بالقبض ، ثم ينكر ، لأن التسليم عبارة عن أخذ أجل ، أجل ، فيصير مقراً بالتسليم رأس المال ، ثم واجباً بعد ذلك ، فيكون الاستحقاق مضافاً إلى إقرار الطالب ، لا إلى يمينه ، كما في الأجل .

١٢٩٨٧ - وكما لو اختلف الزوجان في التكاح بشهود وبغير شهود ، جعل القول قول من يدعى التكاح بشهود ، وإن كان يستحق ما يدعيه على صاحبه ، لأنه بصير مستحقاً بالإقرار ، فإن الإقرار بالتكاح إقرار بالشهود ، لأنه لا حوز للتكاح إلا بشهود .

ورحمهم من قال : بأن هذا هكذا ، إذا قال : الطالب للمطلوب لم يقبض مفصلاً ، بأن قال : أسنمت إليك . وسكت ، ثم قال : إلا أنك لم تقبض ، أو قال : أسنمت إليك ولم تقبض ، بالعطف ، لا بالاستثناء ، لأنه مع العطف اعتبر مفصلاً ، كما في المضاربة إذا قال رب المال : شرعت لك نصف الربح وعشرة ، اعتبر هذا مفصلاً ، وكما في العلق في الدخول اعتبر قوله : وطائق ثانياً مفصلاً ، بخلاف الاستثناء ، وصحى كنت الحالة هذه ، يكون القول قول المطلوب مع يمينه ؛ لأن التسليم في هذه الحالة عبارة عن التسليم ، لا عن العقد ، ولهذا قال : أن المطلوب إذا أقر بالسلم ، ثم قال : ليس لم أقبض مفصلاً ، وقال رب التسليم : قبضت ، كان القول قول رب التسليم استحساناً مع يمينه ، قال : لأن المطلوب أقر بالقبض ، فإذا صار عبارة عن التسليم ، صار رب التسليم مقراً بالقبض ، ثم راجعاً عنه ، فلا يصدق ، وأما إذا كان موصولاً ، لم يقبض ، والمطلوب يقول : قبضت ، يجب أن يكون القول قول الطالب في هذه الحالة ، ولا يكون القول قول المطلوب ؛ لأن التسليم في هذه الحالة جعل عبارة عن العقد ، لا عن التسليم ، ولهذا صدق المطلوب إذا أقر بالسلم ، وأنكر القبض موصولاً ، وإذا جعل عبارة عن العقد ،

لا عن المسلمين ، لا يكون الطائ مفرأً بالتبض ، ثم منكر المتبض بعد الإقرار ، ومتى لم يجعل مفرأً بالتبض ، متى جعلنا القول قول فطوب مع يمينه ، امتثاق بيمينه ما لا ادعاء الطائ ، واليمين حجة للدفع ، لا للاثبات ، فظاهر الخلل ، بخلاف الأجل ؛ لأن السلم لا حوار له بدون الأجل ، بهال من الأحوال ، فإنه متى وقع خبير أجل ، لا يتب جازاً ، بضرب الأجل ، ليكون الإقرار بالسلم لا مبدلة إقراراً بالأجل ، سواء اعسر عقداً ، ثم تسلم ، فذاً السلم وهو العنة يجوز من غير قبض رأس المال ، وأما القبض شرط لبقاء العقد على الصحة ، فأمكنة أن يجعل السلم عبارة عن العنة ، لا عن القبض والتسليم .

١٢٩٨٤ - الوجه الخامس : إذا جاء المسلم إليه بمدة ، فترافاً عن الجاهل ، يعض رأس المال ، وقال : وجدته زوراً ، فإن صدقه بذلك ، وب السلم ، كان له أن يوده عن رب الصلة ، وإن كذبه في ذلك ، وأنكر أن يكون من دواهم ، وأدى المسلم إليه أنه من دواهم ، فهذه المسألة على ستة أوجه ، أما إن كان السلم إليه أقر قبل ذلك ، قبضت الجاهل ، أو قال : قبضت حتى ، أو قال : قبضت رأس المال ، أو قال : استوفيت الدراهم ، وفي هذه الوجوه الأربعة لا يسمع دعواه الزيادة حتى لا يستحلف رب السلم ؛ لأنه منافق في دعوى الزيادة ؛ لأنه أقر قبض الجاهل أولاً ، أما في قوله : قبضت الجاهل فظاهر ، وأما في قوله : قبضت رأس المال ، لأن حقه الخبز ، ورأس المال خبز ، وأما في قوله : استوفيت الدراهم ، لأن الاستيفاء عبارة عن تمام الحق ، فكأنه قال : استوفيت الدراهم التي هي تمام حق ، وتام حق في الجاهل .

١٢٩٨٥ - وأما إذا قال : قبضت الدراهم ، فالتباس أن يكون القول قول رب السلم ؛ لأن المسلم إليه يدعي عن رب السلم فسخ القبض ليرجع عليه^(١) بخبره ، وب السلم بنكره ، وب الاستحسان القول قول المسلم إليه ؛ لأن المسلم إليه يدعي أنه يخرجه بقر قبضه ، ولم يسمع منه إقرار بقبضه ، لأنه لم يسمع منه إلا الإقرار بقبض مطلق الدراهم ، وب السلم مطلقاً ، كما ينال الجاهل بتأويل التزويف ، وب السلم يدعي إفشاء الحق ، فيكون القول قول المسلم إليه ، وأما إذا قال : قبضت ، ولم يقل : قبضت الدراهم ، ويقول قول المسلم إليه ؛ لأنه لو أقر قبض الدراهم ، ثم قال : وجدته زوراً ، كان القول قول المسلم إليه ، فهذه أولى .

١٢٩٨٦ - وأما إذا قال : وجدته سرقاً ، أو رصاعاً ، ففي الوجوه الأربعة لا شك أن لا ينفي قوله ، وكذلك في الوجه الخامس ، وهو ما إذا قال : قبضت الدراهم ؛ لأنه ينكر قبض

الدرهم بعد ما أخر قبض الدرهم: لأن التوبة والرصاص ليس من جنس الدراهم.

وهي الوجه السادس وهو إذا قال: فصنت، بتقبل توبته؛ لأنه أقر بمطلوب التوبة، لا قبض الدرهم، فبدعواه أن ما قبض ستوفة، أو رصاصاً، لا يكون منه نصيباً، وإذا كان المسلم إليه بدرهم ستوفة، أو رصاصاً، وجدها في رأس المال، وقال: هذا نصف رأس المال، وقال رب أسلمني. هو ذلك رأس المال، والمقول قول المسلم إليه، ولو كان زيوفاً، أو بهرجة، أو مستحقة، احتج على من ذلك، ونظير قول رب أسلمني مع يمينه، وعثر القدر في المسألة على هذا الوجه.

يعترض وهو أن قبض المسحوق والريوف وقع صحيحاً، وإن كان صحيحاً على سبيل الضد، والأحرر على سبيل المقصود، وإنما ينتصر بالدرد بعد الحكم بالفسخ، فالمسلم إليه يدعى الانتفاص في انصافه، ورب المسلم يكرهه، زاد على ذلك، فيكون القول قول رب المسلم مع يمينه، أن من المستوفة والرصاص الغنص لم يقع صحيحاً، ولهذا أوخوذه، لا يجوز، وكان الاختلاف في قول القبض، ورب المسلم يدعى بجهة في القبض، والمسلم إليه يكره فيكون القول قول المسلم إليه مع يمينه.

١٦٩٨٧ الوجه السادس. رجل قال لأخيه: أسلمك إلى عشرة دراهم في كمر خفية لا أرى لم أقبضها، وإن ذكر قولك: إلا أنني لم أقبضها موصولاً بكتلامه، صدق فيما بيننا وبينه، وإن ذكره موصولاً، بأن ذكره مائة، ثم قال: إلا أنني لم أقبضها، صدق فيما بيننا وبينه يصدق استحساناً، وهذا لأن قوله: إلا أنني لم أقبضها، بيان بغيره، لا بيان أقرب، لأن قوله: أسلمك، أي على جواب الاستحسان، مارة، أارة عن قوله: أسلمت إلى رأس المال، لا عن قوله: ماشرت معي عند أسلمك، لأن قوله: أسلمت إلى مائة مائة، حقيقة حسب الشريعة، والاستعمال يعني لقبض حقيقة الشريعة والاستعمال أنف، وترجع حقيقة الغنص بحكم الوضع، وأنه في الأصل موصوع للنسب، لا للعقد، وإذا نزع أحد الاحتمالين على الآخر، صار الاسم سراج حقيقة، ولا أثر له، وإذا صار هذا الاسم معارفاً بعقد، صار له، عتبت العدة بزيادة المسجرات، وزيادة المحار من تكلام بعض الكلام من حيث الحقيقة، ولكنه يرد من حيث إن العرب تكلم حقيقة، ويريد به المسجرات، فهو معنى قولك: إن هذا بيان بغيره، فيصح موصولاً لا مفصولاً، ثم إذا لم يصدق على جواب الاستحسان، ذكر أن القول قول الطالب مع يمينه، يعني أن يستحلف الطالب على جواب الاستحسان؛ لأن

فَوَدَّ أَنْ شَرَحَ لِي عَلَى حَوْصَةِ الْأَمْنِ عَسَى وَصَرَّ بِمِثْلِ شَرِّ فَوَدَّ أَنْ شَرَحَ لِي عَلَى حَوْصَةِ الْأَمْنِ عَسَى وَصَرَّ بِمِثْلِ شَرِّ فَوَدَّ أَنْ شَرَحَ لِي عَلَى حَوْصَةِ الْأَمْنِ عَسَى وَصَرَّ بِمِثْلِ شَرِّ

[illegible]

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

ففي شرط الإيفاء، وأحمد - ومسانداهما:

[illegible]

١٢٥٨٩. وإلى احتفاء: فضل ربّك - اللهم - فربّك إني أنام وبني في صلاة كذا. وقال
 ربّك - اللهم - أعطني في صلاة أحسن غير ذلك. أخبر - اللهم - عن قولك ما ذكرنا، وما
 خبره ربّك - اللهم - أن يردّ أيا، في بخار كذا. هذا المثل إني نزل - اللهم - حده في عبّ ذلك
 شدي، أو: هذا مني - اللهم - فأعده - ربّك - ما أعلمه - فإني إذا أخذ الصلاة، فإني

استوفى عين الحق ، وأما عدم سلامة الكراه ، فلأن المأخوذة صار ملكاً لرب السلم بالأخذ ، فهذا إذا أخذ الكراه من المسلم إليه ، فإنما أخذ الكراه لتفعل ملك نفسه ، والإنسان يتقل ملك نفسه لا يستوجب الكراه على غيره ، وإذا لم يسلم له الكراه ، كان له الخيار ، إن شاء أمسك المقبوض ، ورد الكراه ، وإن شاء رد المقبوض مع الكراه ، ليرغبه في المكان المشروط ؛ لأنه إنما رد في قبضه في غير المكان المشروط بشرط أن يسلم له الكراه ، فإذا لم يسلم له الكراه ، فقد تغير عليه شرط القبض ، فيخبر ، قالوا : وإنما يتخير إذا كان المقبوض قائماً ، وأما إذا هلك ، لا يغير خيار له ؛ لأنه إنما ثبت الخيار ليقضي قبضه ، وإنما يمكنه نقض قبض قبل الهلاك ، لا بعد الهلاك ، فإذا شرط رب السلم على المسلم إليه أن يحمل السلم إلى منزله بعد ما أوفى في المكان الذي شرط فيه الإيفاء ، بأن شرط عليه أن يوفيه السلم في درب سمرقند ببحارى ، ثم يحمله إلى منزله بكلاباز ، فلا خير في السلم على هذا الوجه ؛ لأن بالإيفاء في المكان المشروط بدرب سمرقند يصير المسلم فيه ملكاً لرب السلم ، فإذا شرط عليه الحمل إلى كلاباز ، صار مستأجراً له ، أو مستعينة به ، فيكون إجارة ، أو إئذنة مشروطة في عقد السلم ، فيوجب فساد السلم ، كما في بيع العيين ، وكما لو اشترى حنطة على أن يطحنها المشتري .

هذا إذا شرط الحمل إلى منزله بعد الإيفاء في المكان المشروط ، فأما إذا شرط الحمل إلى منزله ابتداء قبل اشتراط الإيفاء في محله في المصمر ، لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذا الفصل في الكتاب ، وكان الفقيه أبو بكر البليخي يقول بجواز السلم استحساناً ، وكان يقول : اشتراط الحمل إلى منزله ، واشتراط الإيفاء في منزله [سواء ؛ لأن الإيفاء في منزله ، لا يتصور بدون الحمل إلى منزله ، ولو شرط الإيفاء في منزله ^(١) ابتداء أليس أنه يجوز السلم استحساناً ، فكذا إذا شرط الحمل إلى منزله ، وكأنه يقول : إنما يفيد السلم اشتراط الحمل إلى منزله إذا كان اشتراط الحمل إلى منزله بعد اشتراط الإيفاء في مكان ، وإليه مذهب شمس الأئمة الحنفية رحمه الله تعالى .

وروي عن أبي عبد الله البليخي : أنه كان يقول . اشتراط الحمل إلى منزله يوجب فساد السلم ، سواء كان ابتداء أو بعد شرط الإيفاء في مكان ، وروي ذلك عن أصحابنا رحمهم الله تعالى ، فإن ثبت هذه الرواية عنهم ، فالوجه في ذلك أن الإيفاء مما يقتضيه عقد السلم ، فإنه يجب على المسلم إليه إيفاء ، واشتراط ما يقتضيه العقد من غير شرطه لا يوجب الفساد ، فأما لا يقتضى الحمل ؛ لأن على المسلم إليه الإيفاء دون الحمل ، وقد يتصور الإيفاء بدون الحمل ،

(١) ما بين المقوفين ساقط من الأصل واشتاء من طومود .

مال بشقيه قسم إليه في المكان المشروط ، ويوفيه من غير حمل ، فقد شرط في السلم ما لا ينقضي ، ولأجل أنه قد يدين فيه متعة ، فوجب القياس ، وهذا كما قال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى . فيمن اشتق وفر حطب ، وشرط الحمل إلى منزله ، ثم بخر البيع قبضاً ، فإنه لا يقع لا ينقضي الحمل ، ولو شرط الإيفاء في منزله ، لم يجوز استحساناً ؟ لأن البيع يقتضي الإيفاء . كلاهما ، ولو شرط أن يوفيه إياه في منزله بعدما يوجب في محله كذا ، بأن قال : علي أن يوفيني من درهم ، ثم رقبته بعد ذلك في منزلي بكذا ، عامة القسائم رحمهم الله تعالى . سلم أنه لا يجوز قبضاً واستحساناً ، لأن شرط الإيفاء في منزله بعد الإيفاء في مكان لا يتصور إلا بالحمل ، ولو شرط الحمل بعد الإيفاء ، ليس أنه لا يجوز استحساناً وقبضاً .

وكان الثغية أبو بكر محمد بن سلام يقول : يجوز السلم استحساناً ، لأن شرط الإيفاء تابعٌ يفسخ شرط الإيفاء الأول ، لأن الموفى لا يتصور يده مائناً ، وإذا يفسخ الشرط الأول صار كأنه شرط الإيفاء إلى منزله لا غير ، وهناك يجوز السلم استحساناً ، كلاهما . ١٢٩٩ - وفي شئني : شرى زيد عن أبي يوسف رحمه الله تعالى : إذا شرط في السلم حمل إلى موضع كذا ، فهو حائز ، وهو قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه من قبل أن الطعام في ملكه فسلم إليه ، ودفعه حتى يسلمه ، بخلاف ما لو شرط الحجز ، لأن بشرط الحجز لا ينقضي بفسخ شرط الإيفاء ، لأن الموفى يتصور حمله ، وإذا لم يفسخ الشرط الأول ، بقي شرط الحمل شرطاً لازماً ، أو إعماء ، فيوجب فسخه ، وسلم ، ولو شرط أن يوفيه إياه في منزله ابتداء ، بفرض مشابهة رحمهم الله تعالى ، فإنما المسألة على القياس والاستحسان ، القياس أن لا يجوز ، وفي الاستحسان يجوز ، قال الحاكم الشهيد : وهذا القياس والاستحسان فيجوز ، لم يبين منزله ، ولم يعلم السلم إياه أنه في أي محلة ، أم إياها ، أو علم المسلم أنه ذلك ، يجوز قبضاً واستحساناً .

نوع آخر

من هذا الفصل في الإقالة والصلح :

١٢٩٩ - يجب أن يعلم مال الإقالة في السلم حائزاً : لأن السلم نوع بيع ، فيجوز إنثائه ، كما يجوز وإقالته سائر أنواع البيع ، وقد صح أن رسول الله ﷺ قال : « لا تأخذوا

سلمك أو رأس مافك^(١)، ولو أراد أخذ المسلم حال فبإساره، ورأس أقال بعد انفصاحه، فدل الحديث أن المسلم قابل للتسليم والإقالة، ولو أقاله في البعض، وأخذ البعض، جاز؛ لأنه لو أقاله في الكل، يجوز، فيجوز في البعض أيضاً اعتباراً للبعض بالكل.

١٢٩٩٢ - ولو أبرأ رب المسلم المسلم إليه من القسم فيه، يجوز، بخلاف ما تروا أبرأ المسلم إليه رب المسلم عن رأس المال، حيث لا يجوز، والعرف أن المسلم فيه ليس بمستحق حقاً للتسليم، بل هو علق انعبد، فيصح الإبراء عنه، أما فقو رأس المال يستحق حقاً للتسليم، ليخرج العقد من أن يكون دين بدني، فلا يصح الإبراء عنه، ومنى صحت الإقالة يجب على المسلم إليه رد رأس المال على رب المسلم، وإن أراد رب المسلم أن يستبدل رأس المال شيئاً بعد الإقالة، لم يجر استحضاراً، وبه أخذ علماؤنا الثلاثة رحمهم الله تعالى، ولقب المسألة آن الاستبدال برأس مال المسلم الإقالة قبل القبض، هل يجوز؟ عنى نقول علماؤنا الثلاثة لا يجوز، وهذا استحسان.

والأصل فيه قوله عليه الصلاة والسلام: «لا تأخذ إلا سلمك أو رأس مثلث^(٢)»، ومنى جوزنا الاستبدال برأس المال بعد الإقالة قبل القبض، صار أخفا عين السلم، وعين رأس المال، والمعنى فيه أن الإقالة في باب السلم قبل قبض رأس المال تمت من وجه من حيث إنها أفادت لرب السلم ملك الرقبة، ولم تتم من وجه من حيث إنها تم نقد لرب السلم ملك التصرف، وملك الثيد، وحق رب السلم في السلم^(٣) فيه يثبت بنفس العقد، وبذلك يتسليم رأس المال، فما لم يقبض رأس المال، يكون حقه في السلم فيه قائماً من وجه، وإذ بقي حقه في السلم فيه^(٤) من وجه، فما يأخذ من وجه بدلا عن رأس المال، وأنه حاضر؛ لأنه وجب بسبب قسح السلم لا بسبب السلم، ويأخذ من وجه بدلا عن المسلم فيه^(٥) لأن الإقالة من حيث إنها لم تتم بها كلها لم توجد؛ لأنه لا حكم لها شرعاً من ذلك الوجه، فيصير مستبدلاً بالمسلم فيه من وجه، رفته يجوز، ويرأس مال السلم من وجه، وأنه لا يجوز، وقع الشك في الجواز، فلا يجوز بالشك والاحتمال، ولأجل ما ذكرنا من المعنى لم يشترط قبض رأس المال في مجلس

(١) قد مضى تخريجه.

(٢) قد مضى تخريجه.

(٣) هكذا في م، وقد في نسخة ط. سلم إليه.

(٤) هكذا في م، وكان في النسخ الباقية التي عندنا: تسلم إليه.

الإقالة في باب السلم ؛ لأننا اعتبرنا حق السلم في المسلم فيه من وجه لا يجب قبضه ، كما لا يجب قبض المسلم فيه . وإن اعتبرنا حقه في رأس المال ، فكذلك لا يجب قبض رأس المال ؛ لأنه لم يجب بعقد السلم ؛ لأنه وجب بفسخ السلم ، وفسخ السلم ، لا يكون سألماً لا في حقهما ، ولا في حق الثالث ؛ لأن النسخ حصل قبل قبض المبيع ، فيكون فسخاً في حق الكل .

١٢٩٩٣ - قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع الصغير : " رجل أسلم إلى رجل حارية في كمر حجلة ، وقبضها المسلم إليه ، ثم تقايلا ، فماتت الحارية في يد المسلم إليه ، فمطيه فيضها يوم قبضها ، وإن هلكت الحارية أولاً ، ثم تقايلا جازت الإقالة ، وعليه قيمة الحارية .

اعلم بأن من هذا الجنس أربع مسائل : إحداهما - بيع العرض بالعرض إذا تابع الرجلان عرض بعرض وتقابلاً ، ثم هلك أحد العرضين بعد الإقالة قبل التسليم بحكم الإقالة ، ثبتت الإقالة على الصحة ، ولو تقايلا بعد ما هلك العرضان ، فالإقالة باطلة .

١٢٩٩٤ - والثانية - بيع العرض بالدرهم والدينار إذا تابع الرجلان عرضاً بدينارهم أو دينار ، وتقابلاً ، ثم تقايلا بعد ما هلكت الدراهم ، فالإقالة صحيحة ، وكذلك لو تقايلا رهماً فاتفق ، ثم هلك أحدهما قبل التسليم بحكم الإقالة ، إن هلك العرض ، بطلت الإقالة ، وإن هلكت الدراهم ، بقيت الإقالة على الصحة بالدرهم والدينار في فصل الإقالة ، ثم الفرق بين فصل بيع العرض بالعرض ، وبين فصل بيع العرض بالدرهم ، أو بالدينار أن الإقالة صحيحةا يعتمد قيام العرض من حيث الحكم ؛ لأنها رافع للعقد ، ورفع العقد إما بتصور حال قبضه ، والبيع قائم في حال بيع العرض بالعرض من حيث الحكم لقيام أحد العرضين ، لأن قيام العقد قبل هلاك أحدهما ، كان مهماً لا بأحدهما بعينه ؛ لأنه ليس أحدهما بعينه ، بأن يضاف قيام العقد إليه حكماً بأولي من الآخر ؛ لأن كل واحد منهما مال حقيقة وحكماً ؛ لأن كل واحد منهما عين حقيقة وحكماً ، وكل واحد منهما مشتمل من وجه ، وتمس من من وجه ، فلا مزية لأحدهما على الآخر ، فكان قيام العقد من حيث الحكم مهماً جميعاً ، وإذا كان قيام العقد حكماً لا بأحدهما بعينه ، لم يرتفع العقد بهلاك أحدهما على ما عرفت أن الثابت بشئين لا يزول بيزوال أحدهما . فقي العقد قيام أحدهما ، عجزت الإقالة حال قيام أحدهما لقيام العقد بقيام أحدهما ، كما جازت حال فيهما .

فأما بيع العرض بالدرهم أو الدينار ، فقيام العقد حكماً مضاف إلى البيع خاصة ، لا إلى المبيع والتمتع جميعاً ؛ لأن نالمبيع فضل مزية على الثمن ، فإذن المبيع مال حقيقة وحكماً ؛

لأنه عين حقيقة وحكماء، والتمن دين حقيقة وحكماء إن لم يكن مشدداً إليه، ومن كان مشدداً إليه دين حكماء، لأن البيع لا يتعلق بعين الشار إليه، وإنما يتعلق بمثله ديناً في الدمة، ولهذا جاز الاستبدال به قبل انقباض، فمنا: والتدبر في الدمة ما كان حكماً واعتباراً، وليس بمكان حقيقة، ولهذا قالوا: بأن البراءة عن المدين بفتح من غير قبول، كماله لا في، والله، وبرئاً، لا، ما كان حكماً، ووجه العين لا تصح من غير قبول، ولا تؤدي زكاة العين بالدين، لأن الدين أنقص من العين، قصور مديناً الكامل بالانقص.

وكذلك قالوا: فيمن حلف، قال: مالي صدقة على المساكين، وله ديون على الناس، لا تدخل تحت مطلق اسم المال، من غير بنية، لأنه بانقص في كونه مالا، أو إذا كان للتمن صرف مزية عنى الثمن لا بد من إظهار مزيته، وقد تعدد إظهار مزيته للبيع على انقضاء حق انعقاد البيع، لأنه لا بد لاتعقاد البيع من ثمن ومنمن، فأظهر مزيته في حق الفداء، فجعلك بقية العقد مضافاً إلى قيام البيع حتى يظهر فضل مزيته على الثمن في حال الفداء لما تعدد إظهار مزيته على الثمن في حق الانقضاء، فحعلها قيام البيع حكماً كنه مضافاً إلى البيع، لا إلى الثمن، فإذا هلك الشئ، أو نفع البيع، وإن بقيت الذرأهم والذوائير.

والدليل: على أن بقية البيع مضاف إلى قيام البيع، لا إلى الثمن لأن اجتماعه على أنه لو وجد الثمن وبقاً حالاً قيام البيع، هرد أو استحق الثمن، فإنه يرجع بمثله، ولا ينسخ البيع، ولو كان قيام البيع مضافاً إليه، لكان ينسخ البيع بده، كما في بيع العرس بالعرض لو استحق أحد العرضين، أو وحده عياً بده، فإنه ينقض البيع في الباقي، وفي اسم فبقي البيع على حاله، عمنس أن قيام العقد مضاف إلى البيع، فإذا هلك أو نفع البيع، فلا يرتفع مرة أخرى بالإقامة.

١٦٩٩ - المسألة الثالثة بيع الثمن: إذا تبايعا درهم بدرهم، أو ديناراً بدينار، أو درهم بدينارين، وتقايلا بعد هلاك أحد البديلين، أو بعد ما هلك البديلان صححت الإقالة، وفي بيع العرس بالعرض لم تقايلا بعد ما هلك البديلان، لا تصح الإقالة، والتعرف وهو أن في باب البصر لم تقايلا قبل هلاك البديلين صححت الإقالة، وتعلقت الإقالة بنقل الدرهم والدينارين إلى قبضاً ديناً في الدمة، لا بأعيانها حتى كان لكل واحد منهما حق بدله ما قبض، ولا يلزمه رد ما قبض بمثله، وهذا لأن النسخ يعتبر بالعقد، والنسخ لا يتعلق بأعيانها، وإن أثير إليهما عقدنا، فلما إقالاته لا تتعلق بأعيانها، ولو كان قاضين، صار

هلاكهما كغيرهما، بخلاف بيع العرض بالعرض؛ لأنهما متى كانا قائمين يتعلّق الإقالة بأعيانهما، فمتى كانا هالكين، لم يبقَ شيء من المعقود عليه، لولا بدّ لقيام العقد من قيام المعقود عليه.

فإن قيل: في باب الصرف لم يبقَ شيء من المعقود عليه^(١)، لما هلك البدلان؛ لأن كل واحد من الثنتين وجب في الذمة؛ وقد سقط ذلك بالقضاء، فالإقالة لم تصادف معقوداً عليه؛ فيجب أن لا تصح الإقالة؟

والجواب عنه: أن الدين مما لا يسقط بالقضاء، ألا ترى أن الثبائع إذا حط من المشتري بعض الثمن بعد قبض الثمن، صح الحط لإسقاط بعض الثمن، ولو كان الثمن لا يسقط بالقضاء، كان لا يصح الحط، كما لو حصل الحط بعد الإبراء، وإذا كان كذلك فالدين الواجب في الذمة مما لا يسقط بالقضاء، إلا أن الطالب لا يطالب المبرم بعد القضاء؛ لأن المطالبة لا تفيد، فبذلك لو مالته الطالب بما غنى في ذمته، طالبه الخرم بما وجب له في ذمة الطالب؛ لأن الدينون تغنى بأمتثالها، لا بأعيانها، وإذا كان كذلك فما هو المعقود عليه، وهو العين قائم في ذمة كل واحد منهما، فصحت الإقالة باعتبار ما بقى في ذمتهما، كما صح العقد باعتبار ما يجب في ذمتهما.

٢٢٩٩٦ - المسألة الرابعة: إذا كان رأس المال عرضاً، وهلك العرض، ثم تقابلاً المسلم، صحت الإقالة لقيام المسلم فيه، وكذا قيام المسلم مصداقاً إلى قيام المسلم فيه ديناً، وإن كان المسلم به ديناً، أو رأس المال إذا كان عرضاً، كذلك عيناً حقيقةً وحكماً، وفرق بين فصل السلم وبين بيع العرض بالدراهم، والفرق أن في بيع العرض بالدراهم المبيع مال حقيقةً وحكماً؛ لأنه عين حقيقةً وحكماً، والثمن دين حقيقةً وحكماً، أو حكماً لا حقيقةً، فكان لتسليم ضرب مزية على الثمن، والتقريب ما مر. فأما السلم فيه إذا كان ديناً حقيقةً، فهو عين حكماً؛ لأنه مبيع، ولهذا لم يحرم الاحتياط به قبل الفحص، والمبيع ما يكون عيناً، وكان له حكم العين، ورأس المال إذا كان عيناً حقيقةً، فهو دين حكماً حتى لو اشترى قبل قبض رأس المال بطل السلم.

وإن كان رأس المال عيناً، وجعل كأن الاعتراف حصل عن دين دين، فمستوباً، فصدر قيام العقد مصداقاً للمبيع، كما في بيع العرض بالعرض، لا إلى أحدهما بعينه، وإذا قبض رب السلم رأس الدين، وتقابلاً المسلم، ثم اختلفا في مقدار رأس المال، فقال المسلم إليه: إن كان

(١) ما بنى المفتونين من أن لا يصل وأنشاء من ظرومه.

رأس المذلة خمسة ، وقال رب أسلم : لا ، بل كان رأس المذلة عشرة ، فنقول قول أسلم : فيه
مع غيره ، ولا يمتنع .

١٣٩٧ - وفي هذا وبين لعين ، فإن في بيع العبد إذا تشابهت العقد أحد فيهما المبيع ،
واختاره في هذا أو الناس ، وإنما يباح له ، ونصح الإقالة فيما بينهما عند التحاليف ، والمغفرة
أن المضمود من المذلة شريطة أن يبيع حري يعود كل واحد منهما إلى رأس ماله ، والإقالة في
باب أسلم لا يقين النصح ، لا حكم ولا قضاء ، فيها حر فلا ، فعلى الإقالة ينقض ، ويعود
لأمر إلى ما كانت قبل الإقالة ، وكذلك إذا هلك لعين في يد المشتري قبل أن يبيع ، إلى أن يبيع
والشئ بينهما ، هو الإقالة بشخص ، ويعود الأمر إلى ما كان قبل الإقالة ، فتتحلف بفقد ثمرته
في الإقالة في بيع أمين ، فإذا اشترى به ، فبأنه في الإقالة في البيع اعتبر أن
هو له بلا عا ، ما نصيب رب أسلم المسم به ، ولم يسم به ماله في يده ، ثم خلت في مقدار
أمر المذلة ، وذلك بجاهه ، لأن الإقالة في ماله حالة تحمل فبيع فبأنه
الإقالة مائة ولو بعض مائة ، وهو أغنى ، أو بكر السلي رنمه لا تدعى ، ثم إذا كانت
الإقالة في باب لبيع قابلة للنسخ ، ولم تكن الإقالة في باب أسلم المسم به ، فقد سقط
بالإقالة ، لأن المسم به في ذمة أسلم إليه ، فلو أن أسلم إليه بالإقالة ، فقد سقط ، فلا يمكن
نسخ الإقالة مع اعتبار المغود عليه ، ولو صح بيع ، احتيازا ، ثم المالك ، وأنه من
وإذا قال لا نصح بأشياء الناس ، فكذا صح ، فأما في باب أسلم ما توله الإقالة ، وهو لا يبيع
قائم حقيقة ، فيمكن تصحيح النسخ ، بغير المغود عليه ، حتى لو ملكت مغود عليه بعد ما
تقاولا ، وتقابلا ، ثم لو أن يقدما الإقالة ، لم يكن لهذا ذلك .

١٣٩٨ - وفي استاؤ أبي الربيع : رجل أسلم أبي رجل لي ك حنطة ، فقال رب
اسم للمسلم إليه : أبرئك من نصف السنة ، ويقض أسلم إليه ، وحج عنه رد نصف رأس
المذلة : لأن هذا إقراره في نصف أسلم ، هكذا قال أبو بصير محمد بن سلام ، وأغنى أبو
بكر الإحكام ، قال : لأن أسلم يبيع ، ومن يشتري شئ ، ثم قال المشتري لبيع فإني
بعضي المشتري : وهذا نفسه ، وقبل التبايع ، صار له في نصف المشتري ، فإذا
قال : وقال أبو القاسم ليعصم : هذا حظي ، لا يرد شئ من رأس المذلة ، قال : وهو بمنزلة حظ
نصف المشتري في التبيع .

وعنه أيضاً - وقال أبو نعيم في مسند إبراهيم بن علي - ثم إن رب السليم وهب ذلك
النسيء للمسلم إليه إن قبل المسلم إليه ، فعليه أن يرد رأس المال ، وقال أبو بكر : ليس عليه
لرده ، وهذه توبة من ذلك .

١٢٩٩٩ - وفي نوادر بن سماعة عن محمد بن حمزة رحمه الله تعالى : رجل أسلم إلى رجل
توباً في كسر حنطة ، ودفعه إليه ، ثم باعها المسلم ، فله أن يبيع الثوب منه قبل أن يقبضه ، ولا
يتسه امرئ في هذه النذرهم ، وهكذا يرى ابن سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى ، إلا
أن عماراً روى عن أبي يوسف زوائد : أحدها : أنه لو باعه من غير المسلم فيه قبل القبض ، لا
يجوز

الثاني : أنه إذا لم يكن مستهلكاً لم يكن له أن يشتري منه بغيره شيئاً قبل أن يقبضه ، وهو
محرمة رأس المال إذا كان دراهم .

١٣٠٠ - وفي نوادر إبراهيم بن يوسف عن محمد بن حمزة رحمه الله تعالى : رجل أسلم إلى
رجل عشرة دراهم في كسر حنطة ، وله عليه أيضاً كسر إلى ستة ، فأنشأ المسلم شئ : أن يبيع له
الكسر النسيء ، قال : الإقالة جائزة ، والكسر إلى أحله إذا كان المسلم فيه حنطة ، ورأس المال مائة
درهم ، فما صلح حتى أن يرد عليه مائة درهم - أو مائة درهم وحسين درهم ، كان باطلاً ؛
لأن الصلح من المسلم متى كان غير مضاف إلى رأس المال يبيع المسلم فيه ، وهذا النسلح
غير مضاف ، إلى رأس المال ، فإنه لم يبق مائة وخمسين من رأس مائة ، وبيع المسلم فيه قبل
القبض لا يجوز ، كما إذا كان : صلحتك من المسلم على مائة من رأس مائة ، كان جائزاً ،
وكذلك إذا قل ، على خمسين من رأس مائة ، كان جائزاً ؛ لأن الصلح على رأس المال في
باب النسيء إقالة ، وإن قالة المسلم في القبض جائزة إن كان لا يجوز يمه .

بعد هذا اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى في قوله : صلحتك من المسلم على خمسين
درهماً من رأس مائة أن يصير إقالة في جميع النسيء ، أو في نصف النسيء .

وابن قتال : صلحتك من المسلم على مائة درهم من رأس مائة ، لا يجوز يرد فوله : لا
يجوز الريادة ؛ لأن الإقالة في باب النسيء (على أكثر من رأس مال لا تجوز عنهم جمعاً) إلا أنه
لا تجوز الريادة ، وتقع الإقالة في باب النسيء (شدد رأس المال ، كما في بيع المتصدق ، لو
مضاهى على أكثر من القس الأول قبل القبض ، نصح الإقالة بمثل النسيء ، ولا تثبت الريادة ،

(١) وهي : لا تثبت الريادة .

(٢) مربي حقوقي سافه من الأهل وأنشأه من طوم و

هكذا ذكر شيخ الإسلام في شرحه، وأشار شمس الأئمة السرخسي في شرحه: أنه يبطل الإقالة في هذا الوجه أصلاً، هذه الجملة من كتاب الصلح.

١٣٠٠١- وفي بيع الأصل - إذا صالح أحد ربي السلم مع المسلم إليه على حصة من رأس المال، فالصلح موقوف عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى على إجازة الآخر، فإن أجاز، جاز، وكان المقبوض من رأس المال مشتركة بينهما، وما بقي من الطعام مشتركة بينهما، وإن رد بطل الصلح، وبقي حق كل واحد قبل السلم إليه في الطعام، وهذا إذا أسلم عشرة دراهم مشتركة بينهما إلى رجل في كرم من طعام، فإن لم تكن العشرة مشتركة بينهما، لكن أسلم عشرة دراهم، ثم نقد كل واحد منهما خمسة، لم يذكر محمد رحمه الله تعالى هذا في البيوع، وذكر بعض المشايخ في شرح البيوع أنه يجوز هذا الصلح في حصة المصالح بالإجماع، وبعضهم قالوا: هذا ليس بصحيح، فقد ذكر في صلح "الأصل" هذا الفصل، وذكر فيه قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه على حب ما ذكر في الفصل الأول، ولم يذكر في شيء من الكتب ما إذا قل أحد ربي السلم عقد السلم بعينه، وقد اختلف المشايخ رحمهم الله تعالى فيه على نحو ما ذكرنا في الفصل المتقدم، ومسائل الصلح في هذا الباب كثيرة، سيأتي بيانها في كتاب الصلح - إن شاء الله تعالى -.

نوع آخر

في وجود الغيب فيه، وخيار الرؤية فيه:

١٣٠٠٢- قال هشام في نواته: سألت أبا يوسف رحمه الله تعالى عن رجل أسلم عشرة دراهم في ثوب، فأخذ، وقطعه، ثم وجده عيباً، قال: ليس له أن يرجع بنفسان الغيب، قلت: لم قال ما نقول في رجل له على رجل طعام، فقبضه دون طعام، فأكله ثم علم بذلك، له أن يرجع بنفسانه، وعنه أيضاً قال: سألت محمد رحمه الله تعالى عن رجل أسلم إلى رجل درهمين، أحدهما في الخنطة، والآخر في الأرض، ودفعهما إليه، ثم وجد أحدهما ستوقاً، قال: إن كان دفعهما إليه معاً، فسدت نصف الخنطة ونصف الأرض، إن كان دفع إليه كل درهم على حدة، فإن أقاما البينة، فالبينة بينة الذي أسلم إليه، وإن لم تقم لهما بينة محالفاً، وسد السلم كله.

١٣٠٠٣- وعن إبراهيم بن رستم عن محمد رحمه الله تعالى قال: رجل أسلم إلى رجل خمسة دراهم في خمسة أقدرة خنطة وخمسة دراهم في خمسة أقدرة شعير خمسة للخنطة على

حدة، وخمسة الشعير على حدة. فأصاب درهمًا متفرقًا، يعني بعد ما تفرقا، فقال: رب السام هو من الحنطة، وقال المسلم إليه هو من الشعير، فالقول قول رب المسلم، وإن تصادقا أنهما لا يعلمان من أيهما، قال: يرد المسلم إليه درهمًا آخر على رب السلم، وينقص من كل واحد منهما خمسة.

١٣٠١٤ - روى بشر بن البليد عن أبي يوسف رحمه الله تعالى: في رجل أسلم إلى رجل عشرة دراهم في كرو حنطة، وخمسة دراهم في كرو شعير، فأعطاه عشرة للحنطة، ثم أعطاه خمسة للشعير، ثم وجد درهمًا متفرقًا بعد ما تفرقا، فقال المسلم إليه هو من دراهم الحنطة، وقال رب السلم: وإن لم يكن أقل بالاسميناء، فالقول قوله، فإن تصادقا أنهما لا يدريان من أيهما هو قال: يكون نصفه من العشرة ونصفه من الخمسة، فيتعش عشرة الحنطة ونصف عشر الشعير؛ لأنه في حصة الحنطة لم يوجد خبر عشر رأس المال، وفي حصة الشعير، لم يوجد خبر نصف عشر رأس المال، وإن كان أعطاه خمسة عشر في حصة واحدة، فإنه ينتقص ثلثًا عشر الحنطة، وثلث خمس الشعير.

١٣٠١٥ - وهو أن نوافر ابن سماعة عن محمد رحمه الله تعالى: رجل أسلم إلى رجل عبدًا في كرو حنطة وبجارية للمسلم إليه، ودفع إليه عبده، وقبض الجارية من غير رؤية، ثم نظر إليها، فردها بخيار الرئية، فإن تلك حائزة، ويرجع إليه من عبده بحصة اجارية، ويجوز له حصة الكو السلم.

١٣٠١٦ - وفي المتن: رجل أسلم إلى رجل عشرة دراهم في ثوب موصوف مسجى، ودفع رب السلم الدراهم، وقبض الثوب، فوجد به عيبًا، ثم حدث عند القاهقور عيب، قال أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه: لا يرجع بالنقصان؛ لأنه لا يأخذ ثوبه، وبعض رأس ماله؛ لأنه يكون امتيازًا عن الجودة، وإنه ربا، وقال محمد رحمه الله تعالى: أما ما لم يقبض، فهو سلم، فلا يجوز أن يأخذ الثوب ودراهم العيب.

وأما إذا قصه، فهو انثوب الذي وقع عليه البيع، قصار بمنزلة البيع إن وجد به عيبًا وده، وإن حدث عنده عيب آخر، ولم يستطع رده، رجع بقصان العيب الذي وجد، وكذلك لو كان كرو حنطة مكان الثوب، ألا ترى أنه يبيعه مرابحة لا على ما أسلم فيه، ولو لم يجعله بيعًا حتى يقبضه، وحمله دينًا اقتضاء ما كان له أن يبيعه مرابحة^(١) قال ثمه: وبغنى له في قيام قول أبي يوسف رحمه الله تعالى أن يرد قيمة الثوب محبمًا، ويرجع سلمه من ثوب، ويرد من

(١) ما بين المعترضين سابقه من الأصل وثبتناه من ظواه وف.

الكر مبيعاً ، ويرجع سلمه في الزكر ، كما قال في ألف اقتضاءها ، وعلم بعد ما أنفقها أنها كانت زبواً ، وسيأتي بعض مسائل هذا الفصل في الوكالة (نوع آخر من هذا الفصل في الوكالة^١) إذا ركن الرجل غيره أن يسلم له عشرة دراهم في كر حنطة ، كان التوكيل صحيحاً ، لأنه وكله بما يملكه نفسه ، ونجى فيه السبابة ، والتوكيل يشته صحيح ببيع التوكيل بشراء العين ، وكان التوكيل المبيع ، بيانه : أن الحال لا يخلو إما أن يكون رأس المال عيناً أو ديناً ، فإن كان عيناً ، فقد أسره بالتصرف في عين مملوك له من حيث الإزالة عن ملكه إلى غيره بغيره بغيره يحصل له ، وهو يملك ذلك بنفسه ، يملك الأمر به ، وإن كان رأس المال ديناً ، بأن كان دراهم ، فقد أسره بإيجاب رأس المال في ذمته ، ورب السلم يملك بإيجاب رأس المال ديناً في ذمته ، لأن ذمته ملكه ، فيملك الأمر به ، كما لو وكله بالشراء .

١٣٠٧ - فرق بين هذا وبين ما إذا وكل رجلاً بقبول السلم ، بأن قال : خذ لي عشرة دراهم في طعام مسمى . فإن التوكيل لا يصح حتى إذا قبل التوكيل السلم ، بهصر قابلاً لنفسه حتى يكون رأس المال له ، وله متعة من الموكل ؛ لأن التوكيل بقبول السلم توكيل بما لا يملك الموكل بنفسه ، لا بقبول الأهل ؛ لأن قبول السلم بيع ما ليس عنده وبيع ما ليس عند الإنسان بما لا يملكه الموكل بنفسه^٢ ، وكان القياس أن لا يجوز لو قبل الموكل بنفسه ، كما في بيع العين إذا باع ما لا يملك ، لكن عرفنا ذلك بالنقص ، فإن السلي وخسر في السلم ، والوخصة وردت في بيع ما ليس عنده ، لا في الأمر ببيع ما ليس عنده ، ففي الأمر ببيع ما ليس عنده تكون العبرة للقياس . والقياس يأبى جواز الأمر ببيع ما ليس عنده بخلاف التوكيل بالشراء حيث يصح ، وإن لم يكن الثمن في ملكه ؛ لأن الضراء بما ليس عند الإنسان جائز على موافقة القياس ، فكان الأمر به جائزاً على موافقة القياس أيضاً .

وإذا ثبت أن التوكيل جائز ، فالتوكيل هو الذي يطلب تسليم المسلم فيه عند محل الأجل ، وهو الذي يسلم رأس المال ؛ لأنه هو العاقد ، وحقوق العقد ترجع إلى العاقد عند علمائنا الثلاثة رحمهم الله تعالى ، ثم إن كان التوكيل نقد دراهم الموكل أخذ المسلم فيه ، ودفعه إلى الموكل ، وإن كان نقد دراهم نفسه ، ولم يدفع إليه الذي وكله شيئاً ، يرجع ما نقد على الموكل ، ركان القياس يبنى أن لا يرجع ؛ لأنه أمره بالسلم ، أما ما أمره بالنقد ، فلنا .

(١) ما بين المعنويين ساقط من الأصل ، وإنما ثبتت هذه العبارة من 'م' .

(٢) ما بين المعنويين ساقط من الأصل ، وإنما ثبتت من ظ وم وف

الوكيل مضطر في هذا العقد؛ لأن حقوق العقد حق الوكيل، وإنما يقضى قبض المسلم فيه حقاً له إذا قدر رأس المال، فأما إذا لم يقدر، لا يقضى حقاً له؛ لأن المسلم يضد حينئذ، وكان مضطراً في هذا العقد لإحياء حق نفسه [ومن قضى ديناً] غيره مضطراً كما كان له الرجوع عما قضى للمضطر.

١٣٠٠٨ - وإذا عقد الوكيل المسلم، ثم موأله كن ياد، ورأس المال، وذهب الوكيل، فقد بعث المسلم، وكذلك لو كن الذي عليه ثلم وكل دخلاً يقبض رأس المال، وذهب عن المجلس قبل أن يقبض الوكيل رأس المال، بطل المسلم؛ لأن الشرط قبض رأس المال قبل افتراق المتعاقدين عن مجلس العقد، ولم يوجد. وإذا حذف الوكيل بالمسلم، فأسلم في خير ما أمره الموكل بالمسلم فيه، كان للموكل أن يضم الوكيل دراهمه. وإن شاء ضمن المسلم إليه؛ لأن الموكل ما خالف، نفذ العقد على الوكيل؛ لأن الوكيل بالمسلم وكيل بشراء العين، وأبو الوكيل بشراء العين إذا خالف، نفذ العقد عليه، فكذلك إذا حذف الوكيل، صار الموكل قاضياً دين نفسه من دراهم الموكل، فصار عاصباً. وصار المسلم إليه عاصباً الخاص، فإن ضمن الوكيل بقى المسلم صحيحاً على الوكيل، وطريق بقائه صحيحاً أن يضمن الوكيل. وإن بطل ذلك التسليم، فقد وجد تسليم آخر في ذلك المجلس من حيث الحكم والاعتناء؛ لأن الدراهم في يد المسلم إليه. وأبى مضمونة على المسلم إليه نفسه، فينوب قبضه عن قبض المسلم، فكانت وجد تسليم آخر من حيث الحكم بعد ما بطل الأول في المجلس، ألا ترى أن قبض الخاص ينوب عن قبض الشراء. قلنا، ههنا.

وإن ضمن المسلم إليه، فإن ضمنه وعما في المجلس، يعني الوكيل والمسلم إليه، ونفذ الوكيل دراهم آخر، فالمسلم جائز؛ لأنه ما ضمن المسلم إليه، فقد انتقض قبضه، وصار كأنه لم يقبض رأس المال في أول المجلس. وقبضه في آخر المجلس، وإن ضمنه بعد ما تفرقا عن المجلس، فإن المسلم بطل؛ لأن القبض^(١) قد انتقض، فصار كأنه لم يقبض رأس المال أصلاً حتى تفرقا عن المجلس.

(١) وفي نسخة: بعصر.

(٢) هكذا في النسخ الناقية التي عندنا. وكان في الأصل: وقد عصى حتى.

(٣) وهي م: لأنه تبعه.

١٣٠٠٩ - وإذا دفع رجل إلى رجل دراهم ليلبسها له في الخنفة^(١)، ثم الوكيل أسلمها إلى رجل، فهذه المسألة على وجوه: إن أضاف العقد إلى دراهم الأمر، فالعقد للأمر، وإن نواه لنفسه، وإن عقد العقد بدراهم مطلق، فإن تصادقا على أنه نواه للأمر، فهو للأمر، وإن نقد دراهم نفسه بعد ذلك، وإن تصادقا أنه نواه لنفسه، فهو لنفسه، وإن نقد دراهم الأمر بعد ذلك، وهذا لأن الوكيل بالسلم لا يصير محجوراً عن السلم لنفسه؛ ولأنه وكيل بشراء شيء، بغير عينه، والوكيل بشراء شيء بغير عينه لا يصير محجوراً عن الشراء لنفسه، لأن ما هو مقصود الأمر من الأمر لا يفوت؛ لأن مقصود الأمر تحصيل ما سمي، ويمكن تحصيل ما سمي الأمر إن لم يصير الوكيل محجوراً عن الشراء لنفسه [إذا كان ما سمي للوكيل بغير عينه، وإذا لم يصير محجوراً عن الشراء لنفسه]^(٢) ملك الشراء لنفسه وللأمر، فأي ذلك نوى، فقد نوى ما يملكه، فصحت نيته، وإذا ثبت نيته بتصادقهما، وأما إذا تكادى في النية، فدل الموكل: نويت لي، وقال الوكيل: نويت لنفسي بحكم النقد إن نقد الوكيل من مال نفسه، كان لسلم للوكيل، وإن نقد من مال الموكل، كان السلم للموكل، هكذا ذكر محمد رحمه الله تعالى في الأصل.

بعض مشايخنا قالوا: ما ذكر محمد قول أبي يوسف رحمه الله تعالى، وأما في قول محمد، فالسلم يقع للوكيل، ولا يحكم النقد، كما لو كانا تصادقا أنه لم يحضر نية؛ لأنه جعل الوكيل عادلاً لنفسه في الحالين جميعاً، وبه ما قالوا^(٣) لا، بل المذكور في الكتاب. قولهم يحكم النقد حالة التكاذب بخلافه، فعلى قول هذا القائل: يحتاج محمد رحمه الله تعالى إلى الفرق بين حالة التكاذب وبين ما إذا تصادقا أنه لم يحضر النية، وهو الأصح والفرق أن في حالة التكاذب استروا في الدعوى والإنكار الوكيل ادعى لنفسه، والموكل أنكر ذلك، والموكل ادعى أنه نواه له، وأنكر الوكيل ذلك، فقد استويا في الدعوى والإنكار [وفي مثل هذا يحكم]^(٤) الحال، كما في مسألة الطاحونة، وأما في حالة التصادق لم يوجد منهما الدعوى والإنكار، فلم يجب تحكيم الحال، وحملنا السلم واقعاً للوكيل؛ لأن الأصل في حمل الخبر أن يكون له، إلا إذا نص بخلافه، وأما إذا تصادقا أنه لم يحضر النية، فقد اختلف أبو يوسف ومحمد رحمه الله تعالى فيما بينهما، قال محمد: لا يحكم النقد،

(١) وفي م: في الخنفة، ضال الوكيل رجلاً، وأسلم إليه، فهذا التباين

(٢) ما بين المقربين سائق من الأصل والبناء من ظروف

(٣) هكذا هي نسخ التي علنا جميعاً، وكان في الأصل: فلم يجب تحكيم.

يُجْعَلُ السَّيِّئَةُ أَمَّا لِلْمُكَابَلِ؟ أَلَا الْأَخْصَرُ مِمَّنْ خَسِرَ خَيْرٌ فَلْيَكُونْ لَهُ إِذَا نَصَرَ عَلَى حَوَالِهِ، وَلَمْ يَنْصُرْ، وَوَدَعَ الْعَقْدَ الْمَوْكِبَ، وَبَعْدَ ذَلِكَ رَفَعَ الْيَمَّ قَبْلَ لَا يَنْتَهِى إِلَى الْمَوْكِبِ بِالْمَدَدِ، وَهِيَ أَلْفٌ، وَفَارَ أَبُو مَرْثَدٍ حَيْثُ نَفَذَ بِحُكْمِ فِي هَذَا الْمَقْدَرِ: أَلَا عَفَا الْعَقْدُ مَتَابَعًا لِكُلِّ أَحَدٍ مِنْهُمَا، لَمْ تَكُنْ تَأْتِي الْمَوْكِبَ بِهَذَا مَتَابَعًا هَذَا الْعَقْدَ بِنَفْسِهِ، كَمَا يَنْتَهِى بِمُتَابَعَتِهِ بَعْدَ، وَهُوَ أَوَّلُ، فَيَحْكُمُ الْمَقْدَرُ إِذَا عَفَا أَمَّا: حَيْثُ لَا يَقْبَلُ تَقَابُصَ فَرَسِهِ الْأَمْرِ مِنْهُ عَفَا نَفْسَهُ وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

تو: اے

من هذا الفصل في المخرقات.

١٣٠١١- إذا قام في القفس، لا يعطى فيه لزوم. كذا في البیع، انظر طبعه. تاريخ
الزمان رحمه الله تعالى، لأن الزمان في الهمزة أمر في، لا يعرف في تسليم

[illegible]

عاشه على وجهي، إن قلنا: إن السلم ليس إليه، إذ عني العبد، وبما أتت من
النعم، أو قال: أرفأ من السلم بهذا العبد، أو قل: أفلى نعم بهذا العبد، فهذا كونه
خاف، وهذا كونه لا فيه، عني ما أتت من السلم بخلافه، وإن قال: أفلى السلم،
ولم يذكر العبد، أو قال: أرفأ من السلم، ولم يذكر العبد، فعلى، فقد
انظروا السلم، وإن عمدة العهد في ما به.

١٣٠١٢ ومن فتاوى أبي الفتح: رجل ساق من حجر عذبة يوسف بن الذمعة،
 إن ضرب الخشب في الذمعة أحلها جاز، وإن لم يضرب لأجلها، فلا يجوز؛ لأن الخشب لا يجب
 في الذمعة لأصلها، ولا مسلم مدون الأحرار، وإن افترق فاقبل قبض العبد، لا يهلك نفسه؛ لأن
 هذا العهد أغنى مسلماً في حر الذمبة بعمالي عن نفسه، وبجهد أنه يفتقر في عذبة عند حكم
 عمدين، كما هي النية شرط العرض، وكما هي قوله: إن أذيت إلى فقد؛ فأنت حر، غير به
 حكم النجس، وحسن الدروسة والله أعلم

(١) في الحقيقة، فإنَّ ما كان ينبغي أن يكون هو أنَّ

الفصل الثالث والعشرون

في الفروض

هذا الفصل ينقسم على أنواع:

نوع منه في بيان ما يجوز استقراضه وما لا يجوز:

١٣٠١٣ - كل شيء - بكان أو يوزن - بحر الحنطة والتعبر - المصموم ونشمر - والريب جزاء استقراضه ، الأصل فيه أن ما هو من ذوات الأمتال ، ويكون مضموناً على الغصب والاستهلاك - جاز استقراضه ؛ لأن القيمة في بحره انقضت مضموناً بالمثل من غير زيادة ولا نقصان ، فما يكون من ذوات الأمتال ، نحو الكيلات والبرونات والعدديات المتفرقة ، يمكن اعتباره بالمعاملة المتساوية في الفرض فيه ، فيجوز استقراضه ، وما لا يكون من ذوات الأمتال ، نحو الخيران والملاهي ، والجواهر ، والأكرخ ، والردوس - لا يجوز استقراضه ، لأن طريقة معرفة القيمة الحزيرة ، وبه لا يثبت المعاملة المتساوية في الفرض ، هي المعاشة من غير زيادة ولا نقصان ، كما لا تثبت به المتألفة الضرورة في أموال الثرية .

١٣٠١٤ - و - استقراض الثياب لا يجوز ؛ لأنها ليست من ذوات الأمتال حقيقة ، وإنما صارت من ذوات الأمتال شرعاً في باب السلم ، حتى جاز السلم فيها بشرط مخصوص ، وهو الأجل ، والأجل لا يثبت في القرض ، فلم يكر من ذوات الأمتال في القرض ، لا حقيقةً ولا شرعاً ، وقال أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه : لا يجوز إقرض ثياباً ولا استقراضه لأعداء ، ولا ورثاً ، وهذا على أصله صفيح ؛ لأن عدداً لم يحر السلم في أخير فكانت تغاوت أولى أن لا يحرر القرض ؛ لأن باب القرض أصح من باب السلم ، ألا ترى أنه لا يجوز اقترض من الثياب ، ويجوز السلم في الثياب ، وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى في ربيعة : مثل قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه .

وعن ابن أبي مالك عن أبي يوسف رحمه الله تعالى أنه قال : لا بأس به ورثاً ، قال ابن أبي مالك : سألت أبا يوسف عن استقراض الخبز مرة ، قال : لا بأس به ، وعليه أفعال الناس جارية ، قال ابن أبي مالك : وهذا قوله المعروف ، وذكر في بعض المواضع عن محمد رحمه الله تعالى أنه يجوز عدداً ، ولا يجوز ورثاً ، قال : لأن العددة حرة باستقراضه عدداً لا ورثاً ، والعبد يترك بالعادة ، وذكر في المتن عن محمد رحمه الله تعالى أنه يجوز فرض الخبز

عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: «مَنْ سَمِعَ نَجَسًا مِنْ أَرْضٍ فَلْيَمْسَحْ بِهَا فَرْسًا».

١٣٠٥ - ويجوز استيفاء الرضا عند عذائه وأنه عذري متقدم بـ كذا ذكره الصبر
المجيب في وفاته، ويستفاد من استيفاء عذري يجوز، كذا ذكره، بسبب الأئمة الجاهليين في
الشرح المقتضب، ويجوز استيفاء الرضا من القلم، وإن شاء، والله أعلم بحقيقة الله تعالى،
والذي يرى منه من أنوار رجاؤه من الرضا، ختم العظم، قال: هو حذر، وأنه من كل على
مذهب، لأن الرضا عند من ذوات القسم، حتى يذم من أكل علم آخر خطأ، بقصر فهمه،
هكذا ذكره محمد رحمه الله تعالى في شرح الجامع في الرواية، وهو: وهو الإسلام على
الزهد في شرح الجامع، أنه من ذوات الأمان، قال: وتأويل ما ذكره محمد أنه بسبب
الخشية، إذ كان في موضع لا يوجد له علم، وذكر بعض الشايخ في شرح الجامع أنه بسبب
أن الرضا من ذوات الأمان، بعضهم المثل في هذا، فلهذا، ويجوز فيه إراء، وإنه أشد
إشعاراً في علمه، من قال: لكن ما ذكره من رضاء، فهو مثلي

١٦٠١٦ دہی نوادر ہام : علی بنی یوسف رحمۃ اللہ تعالیٰ علیہ قال : لا حیر من
 فرضی الخلفۃ وندقی بالتمیث ، وکذا لک التجویز ، وکذا حبیب یوزر ، قال هشام : قلت لمحمد :
 اسیر عندنا بیاض یاتری ویرثنا ، عما نقول فیسأل فریضہ بالتمیث ، قال : ذی صلیح ذلت : لأن اسیرہ
 یقل ، وعلی محمد بن رحمۃ اللہ علیہ یقول : لا غور الخلفۃ الی تقریر من یزیر ، قال : الخلفۃ
 ورائہ ، ہذا أو مکتانہ ، فالقول : ہذا المستطرد علی ما کذا فیہ .

١٣٠٦٧- وفي الأصل: إذا انصرف من التدبير، فإنه لا يردده ويد، ولكن يصطفيه
عنى التخييل، كما لو: ... انصرف من الخفية ويد، وغر أنى يوسوس رحمة الله تعالى رغبة أخرى أنه
يحزن به الذئيق، واستقر فيه وزر إذا ما عرف الناس ذلك، استحسن به

[illegible]

فقد أسقط محمد رحمه الله تعالى اعتبار النجس في القروض^(١) إذا كانت مغنوية ، ولم يسقط اعتبارها في حق البيع ، حتى قال : لا يجوز معها بالقيمة الخاصة إلا على سبيل الاعتبار ، إنما فعل هكذا لأن القرض أسرع جواراً من البيع ؛ لأن القرض مبادلة صورية تبرع حكماً ؛ لأن رد المال في القرض أقيم مقام رد العين حكماً ، وإنما ينال تحقيق في البيع دون التبرع ، فاعتبرت القيمة المغنوية في البيع ، ولم تعتبر في القرض .

هذه وإن كانت الدراهم ثلثها فضة ، وثلثها مدغراً ، لا يجوز استقراضها إلا وزناً ، وإن تعامل الناس بالتبايع بها عادة ، لأن الفضة إذا كانت غلبة فتمزج ما لو كان الكحل فضة ، ولكنها ريف ، ولو أن كذلك لم استقراضها إلا وزناً ، وإن تعامل أساساً بها عادة ، فهذا كذلك ، وإن كانت الدراهم نصفها فضة ، ونصفها صفراء ، لم يجوز اعتبار استقراضها إلا وزناً ؛ لأنه لم يسهل اعتبار واحد منهما ، لأن إسقاط اعتبار واحد منهما حالاً ، كونه مغاوباً ، ولم يوجد موجب اعتبارها ، وإذا وجب اعتبارهما ، لم يجوز الاستقراض في حق الفضة إلا وزناً ، فإذا تركوا ذلك بطل الاستقراض في حق الفضة ، فبطل في النجس صيرورة ، ويجوز مستقراض الحمد وزناً ؛ لأن الناس تعاملوا وزناً .

نوع آخر منه :

١٢٠١٩ - قال محمد رحمه الله تعالى في كتاب الصرف : إن أبا حنيفة رضي الله تعالى عنه كره ، كره كل قرض جبر منفعة ، قال الكرخي : هذا إذا كانت المنفعة مشروطة في العقد ، فإن أقرض عن ليرد عليه صحاحاً ، أو ما أشبه ذلك ؛ فإن لم تكن المنفعة مشروطة في العقد ، فأعطاه المستقرض أجراً من حنيفة ، فلا بأس به ، وكذلك إذا أقرض الرحن جلا دراهم ، أو سائير ليستري المقرض من القرض متاعاً نفسانياً (نعم مكروه) ، وإن لم يكن شره المتاع مشروطاً في القرض ، ولكن المستقرض يشتري من المقرض بعد القرض متاعاً بمن غائباً ، فعلي قول الكرخي لا بأس به ، وذكر الخصاص في كتابه ، وقال : لا أحب له ذلك ، وذكر تيسر الأئمة المقلون أنه حرام ؛ لأن هذا قرض جبر منفعة ؛ لأنه يقول : لو لم أشتريه منه لطلبني بالقرض في الحال ، ذكر محمد رحمه الله تعالى في كتاب الصرف أن السلف كانوا

(١) وفي م القرض

(٢) ع بين مجموع من سلفه من الأصل وأشتاء من ظروف

يكره من ذلك، إلا أنه الاختلاف ثم يدكر الكراهة، إما دلل، لا أحب أن ذلك، فهو قرض من الكراهة، إلا أنه دون الكراهة، ومحمد رحمه الله تعالى لم ير بذلك بأساً، فإنه قال في كتاب القرض: المستقرض إذا أهدى من ثم من ثبته، لا بأس به من غير فصل، وفيه دليل على أنه وفيه قول السلف

أن شيخ الإسلام خواجہ محمد عاتق عی انصاف مضمون عی ما إذا كان المصلحة وهي منزهة المانع من شأن مشيئة في القرض، وذلك مكره، بلا خلاف، وما ذكره رحمه الله تعالى مضمون عی ما إذا لم تكن المصلحة هي النهاية مشيئة في القرض، وذلك لا يكره بلا خلاف

١٣٠٦٠ - هـ إذا تقدم الإقرض على البيع، فأنبأ إذا تقدم البيع على الإقرض، وضرورة ذلك: رجل طلب من رجل أن يعمله ثوباً ديناراً، فباع المظروب منه الثوب من ماله ثوباً قيمته عشرة دنانير، فباع ديناراً ثم أقرضه ستين ديناراً حتى يسار للسلف من علي القرض مائة ديناراً، وحصل المصروف من الدينار، ذكر الاختلاف أن هذا جائز، وهذا مكره، ومحمد بن سلمه، إمام نوح رحمه الله تعالى، فإنه روي أنه كثر له مباح، وكان إذا قرض إنساناً منه شيئاً، كان يبيعه ما لا يصلحة من ثوبه، ثم يقرضه بعد التدابير إلى تمام حاجته، وكثير من المناهي كقوله من ذلك، وكذا يقولون، هذا قرض حر مبيعة أخيه، ولا ذلك قرض، كان لا ينحصر المستقرض على ثوب الثوب، فكان قرضاً جرم مبيعة

١٣٠٦١ - ومن الشايخ رحمه الله تعالى من قال: إن كانا في مجلس واحد يجرهما، وإذا كانا في مجلسين مختلفين، لأن من يجره لأن نفس الواحد يجمع الكلمات المتفرقة، فكأنهما واحداً معاً، فكان المصلحة مشروطة في القرض، وكذا الشايخ الإمام لأحر نسس الأمانة المحل في حق من قال الاختلاف، وهو محمد بن سلمة، وحدهما الله تعالى، وكان يقول ليس هذا قرض حر مبيعة، بل هذا بيع حر مبيعة، وهو القرض، وأما هدية المستقرض إذا كانت الهدية مشروطة في الاستبراء، فهي حرام، ولا يفسخ بالمشرع أن يقبل، فإلا بترك الهدية مشروطة في الاستبراء، وعلماً أنه أصدر إليه، لأن الجاني الدين، فله نفس ما لم تكن مشروطة في الاستبراء، ثم لم يملكه أنه أهدى ما قبل الدين، أو لا لأجل الدين، ذكر

(١) وهذا في البيع، وفيه إقرار حاله، لا قرب من الكراهة، دون الكراهة

(٢) ما من المظروب ساقط من الأصل، وإنما أئنت هذه الثمار من المصلحة

(٣) ما من المظروب ساقط من الأصل، وإنما أئنت هذه الثمار من المصلحة

١٦٦٤ - وعنى هذا المصاح الذي يتعامل به اشخاصه ، فإنهم يقرضون فيما بينهم ، ويكتب المقرض للمقرض مئذنة إلى مكانه ، فإذا كان ذلك شرطاً في القرض ، فهو مكروه ؛ لأنه قرض جبر متعده ، فإنه يمسك عن القرض مؤنة الخس ومنه خطر لصديق ، أو تضرر للفرق . وإن لم يكن ذلك مشروطاً في القرض ، فلا بأس به .

٢٥-١٣- وفيه استفتى : إبراهيم عن محمد بن محمد بن حماد عن أبيه عن جده قال لأخيه : أقرضني ألفاً على أن أعيد لك أرضي هذه فزعمها ما دامت المداهم في يدي ، فبرع المقترض : لا يتصدق شي . وأكره له ذلك .

نوع آخر منه:

١٤٠٦- إذا استقرص علومًا، فكذلك، فإن على قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه
يرد عينا إن كانت قائمة، ومثلها إن كانت هالكة، وأما علي بن مولا أبي يوسف رحمه الله
تعالى ومحمد فقد ذكر بعض مناقب في شرح كتاب النصارى: أن مات بخر خلقتوا فيه. على
فوكهما قال بعضهم يرد عيب إن كانت قائمة، وإن كانت هالكة، فعليه فيجب، وقال بعضهم
عليه فيمتا على كل حال.

١٤٠٦٧- وفي استغنى : - يدل على هذا القول ، فقد ذكرتم : أنه إذا استقرض فلاناً ، فكسدت ، فعليه مثلها في قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عن ، وقال محمد : عليه قيمتها يوم كسدت ، راد في رواية إبراهيم عن محمد رحمه الله تعالى : فعليه قيمتها في آخر ما كسدت ساعة قبل أن يكبل ، راف يعقوب : عنه قيمتها يوم استقرض ، فقد ذكر الأئمة على قولهما من غير فصل بين ما إذا كانت قائمة أو هالكة على قولهما ، والفنوس الغصوبة إذا كسدت فإن كانت قائمة رد عيها إلى إجماع ، وإن كانت هالكة ، فعلى الاختلاف الذي مر ، وهذا المسألة في الحاصل فرع لمسألة أخرى ، وهي في كتب النصب أن من عصب من آخر يطيأ ، وهلاك عنده ، أو استهلكه ، ثم تنفع أو لا الرب ، قال أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه عليه قيمته من العصة (يوم الخصومة ، وقال أبو يوسف رحمه الله : عليه قيمته من الفضة يوم انعصب ، وقال محمد رحمه الله تعالى : عليه قيمته من العصة) يوم الانقطاع ، وجه كونها قرناً لتلك المسألة أن الواجب على المقرض رد مثل ما قبض ، وعلى المانع كذا ، وفاء حصل قبض المعلوم وهي الرجعة ، فيجب رد مثلها من ذلك الضرب ، والرجعة ، وقد سجدت من

١٤١- ما بين المعرفين - لفظ من الأصل والابتداء من طوم وق .

تسليمها رائجة بالكساد، كما أن غاصب الرطب عجز عن تسليم الرطب بالانقطاع، إلا أن غاصب الرطب عجز عن رد الأصل، واستقرض الفلوس عجز عن رد الفضة^(١)، وهو كونها رائجة، وإذا صارت هذه المسألة بناء على تلك المسألة^(٢)، لم أوجب القيمة على قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه وحسب اعتبار القيمة يوم الخصومة هنا، كما وجب اعتبار القيمة يوم الخصومة ثمه.

قلنا: وإيجاب قيمتها من الفضة يوم الخصومة لا يفيد لأن قيمتها كاسدة، وعينها سواء، بل إيجاب الثمن كاسدة أعدل من قيمتها، فأوجبنا المثل على قوله، ولم يوجب القيمة لهذا، وعلى قولهما لما وجب اعتبار قيمتها رائجة إما يوم الاستقراض، وإما في آخر يوم كانت رائجة، كان إيجاب الفضة من الفضة أعدل من إيجاب عبا كاسدة، فيقول الكلام إلى تلك المسألة، فإن اصطحا على شيء، يذبيده فهو حائر؛ لأن الواجب في الذمة على قولهما القيمة من الفضة، وعلى قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه الفلوس، وأبائنا كان فلاستبدال به جائز بعد أن يكون الاختراق عن عيز بدین، والجواب في العدلي على ما ذكرنا من غير تفاوت.

وكثير من المشايخ كانوا يقولون بمحمد، وبه كان يقضي الصدر الشهيد الكبير يرهان الأئمة والصدور الشهيد حسام الدين، وبعض مشايخ زماننا أقنوا بقول أبي يوسف رحمه الله تعالى، وقوله أقرب إلى الصواب في زماننا.

١٣٠٢٨ - وفي سماع الأمامي: رجل استقرض من آخر شيئاً من الكيل أو الكوزن، وانقطع عن أيدي الناس، قال: يحبر المقرض على التأخير حتى يدرك الحديث عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى؛ لأن الانقطاع عن أيدي الناس يجري مجرى محرم الهلاك.

ومن مذهب أبي حنيفة أن الحق لا ينقطع عن العين بهلاك العين على ما عرفت في مرقعه، وإذا بقي الحق في العين، ولو جرد العين غاية معلومة، يحبر على التأخير إلى وقت وجوده، ليصل إليه عين حقه أكثر ما فيه أن في التأخير ضرب ضرر للمقرض، إلا أن في أخذ غير الحق ضرر للمستقرض، وهذا الضرر يوقى ضرر التأخير، فكان أولى بالدفع.

١٣٠٢٩ - وفي نوادر ابن جماعة: عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في رجل استقرض من آخر شيئاً من الفلوس كغلة، أو روثاً، فلم يقضه المستقرض حتى انقطع، فهذا لا يشبه الفلوس إذا كسدت؛ لأن هذا مما لا يوجد، فهذا يحبر على تأخيره إلى أن يبيع الحديث إلى

(١) هكذا في ط. وكذا في الأصح والنسخين. ف. و م. الصفه

١٢١ وفي النسخة آه: على أن في تلك المسألة.

الله تعالى: لا يجوز على المقرض، وقال - يجوز.

أصل المسألة: إذا قرض رجل الدين للمشتري: أئتم به إلى ما يك في كره حنيفة، ولم يعين المتسلم إليه، فإن أراد الطالب أن يأخذ الدنانير من المستقرض، ودفع إليه المقرض باختياره، جاز ذلك، وهذا عندهم جائز، أما عند أبي يوسف ومحمد، حنبليهما الله تعالى فظاهر، وأما عند أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه، فلا بد بالدفع والأخذ بحقه منهما بيع^(١)، جزيه بالتعاطي.

١٣٠٣ - إذا كان من رجل على رجل درهم دين، فدفع المطلوب فتعسر إلى الطالب، وقال: أصرفها، وحذ حثك منها، فمبعضها الطالب، وهتكت في يده قبل أن يصرفها، فهي من مال المطلوب؛ لأن الدنانير أمانة في يده - لأنه قبضها بحكم التوكيل، والتوكيل أمين فيما في يده بحكم التوكيل، فإن صرفها، هتكت اندراهم في يده قبل أن يأخذها، هتكت من مال الدافع أيضاً، لأنه وكيل بالصرف، فالتبضع بحكم التعدي يقع الأمر أولاً، وتعسر الدراهم أمانة في يده ما لم يحدث فيها قبضاً لنفسه، فإذا أخذ بحقه منها، فقد أحدث في المأخوذ قبضاً لنفسه، فإذا هتكت بعد ذلك، هتكت على مال الطالب، وإن لم يأخذها بحقه؛ لأن في هذه المسألة أمر الطالب بالتبضع بحقه، وإنما يكون تبضع بحقه إذا كان باتماً؛ فيقع البيع بالتطابق، ويقع قبض الدراهم للطالب، أما في المسألة الأولى ما أمر الطالب بالتبضع بحقه، إنما أمره بالصرف لنفسه، واستيعابه لحق من اندراهم، فيقع التصرف للدافع، ويقع القبض بحكم الصرف للدافع أيضاً، ويتقرب ما ذكرنا.

نوع آخر من هذا الفصل

١٣٠٤ - قال محمد رحمه الله تعالى في الجامع: رجل اشترى من رجل مقرض من وجز كره من صدام، ثم إن المقرض اشترى من المقرض الكره الذي عليه بمائة درهم، سار الشراء؛ لأن المقرض صار ملكاً للمستقرض بنفس القبض، ووجب عليه للمقرض كره مثله، فصح الشراء بخلاف ما إذا اشترى غير من عليه الدين، حيث لا يجوز؛ لأنه لا يملكه المتسلم إلا بالقبض، فكان عاجزاً عن التسليم للرجال، ولا يجوز - أما هنا اشترى من يد المقرض؛ لأن في دمه، ودفعه في يده، فأففى ذمته بكونه في يده أيضاً، فكما اشترى وقع مضمناً إليه، فصح،

(١) وفي النسخة أم: عهد.

(٢) هكذا في النسخة: و أف، وكان في الأصل رثعه من: يدفع صرف للدافع.

« إذا جاز أشرأه إن نقد المنة في المحض ، فاشترأه ماض على صحته . وإن لم يتقدده في المضجس ، بطل لاقتراحهما عن دين دين ، وهذا بخلاف ما إذا وجب فتمتقرض على القرض كمر حطة ، ثم إن كل واحد منهما باع ماله على صاحبه بما لصاحبه عليه ، حيث يجوز . وإن اقرضاه للمجنس من غير قبض^(١) شيء ، لأن هناك الاقتراض حصل بعد قبض الميزلن حكماً ، لأن نفس الشراء ملك كل واحد ماض ذمته ، وسائر فابضاً لما في ذمته ، ودمته في يده

قالوا : وهذا على قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ، لأن عندهما المستقرض يصير ملكاً للمستقرض بنظر القرض ، فيجب عليه ملكه شيئاً في الذمة ، فصح الشراء ، أما عند أبي يوسف رحمه الله تعالى المستقرض لا يصير ملكاً للمستقرض إلا بالقبض مع الاستهلاك ، فلم يجب في ذمة المستقرض شيء ، فلا يصح الشراء ، فإذا استهلكه ، ثم اشترأه الآن صح بخلاف ، وكذلك الاختلاف في الملك في النقود ، وسائر ما يستقرض ، وجه قول أبي يوسف رحمه الله تعالى : أن القرض بمنزلة العارية ، ولهذا لا يصح التأجيل فيه مع صحة القرض ، وجعلت إعادة كل مكمل وموزون قرضاً ، ولهذا لا يملك المكاتب والعبد والأب والوصى ، والإعارة تملك المصلحة ، لا تملك العين ، إلا أن مبيع هذه الأعيان لا تحصل عن الأعيان ، فأنتم المنافع مقام الأعيان ، ثم المنافع لم كان لا يملك إلا بالاستهلاك ، فكذلك الأعيان التي قامت مقام المنافع ، وجه قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ، وهو أن الأعيان لما كُتبت مقام المنافع فيما لا يتبأ لانقطاع إلا بعد استهلاكها ، يقوم قبض العين بضمها مقام قبض المنفعة لهذه الضرورة ، والمنفعة في باب الأعيان تلك بالقبض ، فكذلك هذا العين بمنزلة بالقبض ، غير أن قبض المنافع لا يكون بدون الاستهلاك أو قبض الأعيان بتصور بدون الاستهلاك^(٢) ، فإذا اقرضاه في حق القرض ، فيقرض في الملك الذي هو شأنه عليه

والدليل عليه : أن المستقرض لو باع تقرض من غيره ، يجوز ، وكان الشخص له ، ولو بفس على ميت اقرض قبل الاستهلاك ، كذا يقف هذا البيع على إجارته ، وكذا سائر تصرفاته من الهبة والصدقة على هذا ، ثم إذا نقد اشترى المنة في المضجس ، ثم وجد بالكر عبثاً ، لم يرد ، بالعيب ، لأنه لا وجه إلى رده بحكم الشراء ، لأن العقد مضاونه ، ولا وجه إلى رده بحكم القرض ، لأن القرض تبرع لا يوجب السلامة عن العيب^(٣) ، ولكن يرجع بتفصيل العيب من

(١) وهو أن من غير نقد .

(٢) ما بين المقوفين ساقط من الأصل ، وربما أثبتت هذه العبارة من نسخة أخرى .

(٣) وهي المسئلة ف : من العيب ، ولكن يلزم قبل القروض ، ولكن يرجع بتفصيل العيب .

المس: لأن البيع^(١) كره وجب له في الثمنه بدلا عن القروض بحكم القرض، ولقترض محكم القرض معيب في نفسه، فكذا ما وجب به لا عنه، والعقد يقتضي السلامة عن العيب، وقد ظهر أنه معيب، وقد تعذر رده؛ لأنه دين في ذمة المشتري، فلما اشتراه سقط عن ذمته، وجميع بقصان العيب. كما لو اشترى عبدا، فهلك في يد المشتري، ثم اطلع على عيبه، ولو كان القرض المقروض مستهلكا، كان اخراجه كما قلنا، نكحه عند الكفر، وكذلك الخواص في كل مكبل موزون؛ غير الدراهم والنفائير والقلوس إذا كان قرضا.

١٣٠٣٥- وقال في آخر الباب: لم اشترى ما عليه من الكفر القرض بكونه حازا إذا كان عبدا، وإن كان دينيا لا يصح، إلا أن يقضيه في الجنس لما مر، فإن وحده المستقروض بالقرض عيبا، لم يرده، ولا يرجع بقصان العيب، بخلاف الوجه الأول، والفرق بينهما أنه لو رجع بقصان العيب، إنما يرجع بقصان الكفر دفع المقرض عرضا عن المستقرض، فيكون هذا مبادله كره من طعام بأقل من كره، وذلك ربا، أما إذا كان المسلم ذاهبا، لو رجع يحضر الدراهم، كان هذا مبادله كره بأقل من مائة درهم، وذلك لا يؤدي إلى الربا.

١٣٠٣٦- وقال في آخر الباب: إذا اشترى المستقرض بعينه وهو مقروض، لم يصح الشراء، لأنه مملوك المستقرض، وإنما اشترى ذلك بعهده، فلا يصح، وعلى قيس خول أبي يوسف رحمه الله تعالى: يصح؛ لأنه ملك المقرض.

فإن قيل: يبرأ لا تقدم فسخ القرض تصحيحا كفسدها، كما تقدم فسخ البيع بألف عن البيع بألفين وخمسائة تصحيحا لما فسد؟

قلنا: فسخ القرض لا يتم إلا برده المقرض، وذلك فعل، والأفعال لا يمكن إثباتها بطريق الانقضاء، فلا يتم فسخ القرض إلا إذا سقط اعتبار الرد شرطه؛ لأنما الفسخ مقتضى الإقدام على البيع، ولا وجه إلى ذلك؛ لأن ما صار شرطا للنسيء لا يسقط اعتباره، وإن كان نبوت فلت الشيء بطريق الانقضاء.

١٣٠٣٧- ونظير هذا ما قال أبو حيفة ومحمد رحمه الله تعالى: فيه من ثبوت لغيره: أعني عبدك على غير شيء، لا تثبت له بطريق الانقضاء؛ لأن القضي شرط له، وأنه تعالى، ولا يمكن إثباته بطريق الانقضاء إلا إذا سقط اعتبار نقص شرطه للهبة ولم يسقط، وإن كان ثبوت للهبة مقتضى غيره، وهو الإعتاق عن الأمر، كذا ههنا.

(١) هكذا في النسختين: ب و م، وكذا في الأصل والنسخة ط: البيع

(٢) ما بين المنفرقين ساقط من الأصل وثبته من ط، وم، وف.

١٢٠٣٨ - وتواشترق القرض من المستقرض عن ما قبضه ، صبح عنه أي حنيقة .
 ومحمدر رحمهما لله تعالى ؛ لأنه ملكت المستقرض ، وعلى قول أبي يوسف : لا يصح ؛ لأنه ما
 زال عن ملك المقرض ، فلا يصح شره .

١٢٠٣٩ - وعنه أيضاً ؛ وجلي أنقرض رجلا مائة درهم عن أبي جاسد ، فقبضها ، ثم
 اشترى من المقرض عشرة دنانير ، صبح ، أما على قول أبي حنيفة ومحمدر رحمهما :
 أنه نعال ؛ لأنه وجب على المستقرض مثل تلك الدراهم ديناً في الذمة بالإضافة ، بل يتعدي
 عنها ، ومصارهم باتباع الدنانير بتلك الدراهم ، فصارت وجوب تلك الدراهم في الذمة
 وجودها والعدم بمنزلة بدلها ، مائة الف درهم ؛ لأن في بيع الطعام العبد يشترط بأعين
 بالإضافة ، فيتعدي في الذمة بالإضافة ، فذلك يكون في ذمته ضيء ، لا يصح الشره ، أما
 ههنا بخلافه ، ثم إذا صبح الشره ههنا .

١٢٠٤٠ - لو أنقرضنا عن المجلس من غير قبض البذل ، وهو الديار ، بطل الصرف .
 لأننا فهمنا عن المجلس من غير قبض بذل الصرف في المجلس ، وإن قبض الدنانير قبل أن
 يتفرقا ، فالعقد ماضى على الصحة ؛ لأن الدنانير مبيعة حنيقة ، والدين مفوض حله بقاء ،
 فوجد قبض بذل الصرف في المجلس ، وفي مسألة الخطأ انعقد قبض بصرف ، وما ليس
 بصرف إنما يبطل بانه يثبت في الدين ، وذلك يزول بقبض أحدهما . ثم في مسألة الخطأ لم
 يجزئ الدين غزلة المقبوض ، إذ لو كان في معنى المفوض لاحتجج إلى قبض البذل الآخر ؛
 لأن في عقد غير الصرف يكفي قبض أحد البذلين .

والوجه في هذا أن يثبت إن في العقود كلها الشرط تعيين أحد البذلين حقا للشرح ليصير
 محل العقد محدداً ، غير أن في باب الصرف لما لم يتحقق الدين إلا بالقبض ، شرط قبض
 أحد البذلين [الدين] ، وشرط قبض البذل الآخر حقا للعائد الآخر تمهيداً للتساوي بينهما ،
 فهو مسألة الدين [الدين] ، لما كان في حكم مفوض ، ووجد قبض الآخر في المجلس صبح
 للشرح ، وحق العبد مقاماً ينجوز ، أما في مسألة الخطأ ما في الذمة وإن صار في حكم
 المقبوض ، لكن لم يتعين فيه ؛ لأن صبره وrote مفوضاً لا ينافي بكونه ديناً ، فلم يصح حق الشرع
 مقاماً ، فشرط تعيين البذل الآخر ، ليعبر حق الشرع مقاماً ، فإن وجد المقرض من الدراهم
 المقرض يوفقاً ، أو نسيجونة ، لم يرددها ؛ لأنه توردتها إما أن يرددها بحكم الصفد أو حكم
 انقراضه ، وكلا الوجهين ممنوع عن ما مر في الفصل الأول ، ولا يرجح بينهما ههنا .

أيضاً ، بخلاف مسألة شراء المكر الذي عليه الدراهم .

والفرق : وهو أن المصدق يتعش بالكر الذي هو عين بالإشارة ، فيتعلق بالكر الذي في ذمة المستقرض أيضاً بالإضافة ، ولهذا إذا اشترى كره حقة في ذمته من إنسان ، ثم تصادقاً أنه لا حقة عليه أنه يطل الشراء ، وإذا تعلق العقد بالكر الذي في ذمة المستقرض ، فلو رجع بحصة العيب من الدراهم ، كان مشترياً بالكر بأقل من مائة ، وأنه ليس برياً .

أما في مسألة الدراهم الذي في ذمة المستقرض لا تتعين لإضافة العقد عليها ، ألا ترى أنها لو كانت حقة لا تتعين لإضافة العقد إليها ، فكذا إذا كانت ديناً لا تتعين لإضافة العقد إليها . ولهذا لو اشترى مائة درهم في ذمة لإنسان بعشرة دنانير ، ثم تصادقاً أنه لا شيء عليه ، لا يطل الشراء ، وإذا لم يتعلق العقد بالدراهم الذي في ذمة المستقرض ، وجب للمستقرض بهذا الشراء مائة درهم جليد في ذمة المقرض بدلاً من الدنانير ، وللمقرض على المستقرض مائة مثله ، فصار قسماً ، وصار المستقرض قاضياً ما كان عليه بما وجب له في ذمة المقرض بالشراء ، فلو رجع بقصان العيب ، سلم له مائة درهم وزيادة شيء ، وهذا هو الربا .

١٣٠٤١ - قال : ليس للمستقرض أن يرد على المقرض مثل دراهمه الزیوف ، ويرجع عليه بالجليد ، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ، وقال أبو يوسف : له ذلك ، وهذه المسألة فرع لمسألة أخرى أن من كان له على آخر مائة درهم جليد ، فوافاه المدينون زيوفاً ، ولم يعلم رب الدين حتى هلكت الدراهم في يده ، واستهلكها ، ثم علم بذلك ، فأراد أن يرد عليه مثل المقبوض من الزیوف ، ويرجع عليه بالجليد ، ليس له ذلك في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى ، وعند أبي يوسف له ذلك استحصاً .

فوجه قول أبي يوسف رحمه الله تعالى : إن المقبوض لو كان قاضياً بعينه ، كان له أن يرده ، ويرجع بالجليد ، فكذا إذا أمكن من رد مثله . وعجز عن رد العين ، إذ رد المثل جعل كره العين إيهام حقه في الجردة ، ونظر إليه .

وأبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى قالوا : بأن المقبوض إذا كان قاضياً بعينه ، فإذا رد ، ينتقض القبض من الأصل ، ويلحق بالعدم ، فيعود حقه في الأصل ، فيعود في الجردة أيضاً ، أما رد مثل المقبوض ، لا ينتقض القبض في المقبوض ، إذ القبض لم يرد على المثل ، وبرد غير المقبوض ، لا ينتقض القبض في المقبوض ، فلا يعود حقه في الأصل ، فلو عاد في الجردة عاد ابتداء ، وحقه لا يعود في الجردة ابتداء .

١٣٠٤٢ - ولو وجد المستقرض الدراهم المستقرضة ستوفة ، أو رصاصاً ، وباقي المسألة

محالها. ودها على المقرص: لأن السَّيِّفَةَ والرَّهْصَةَ غروض، واستغروض الغروض. الطي بعد هذا إن لم يتفرقا عن المجلس، وفقد العقد الدائري. واستغروض مائة درهم عند قري المجلس، يي يعلو عشر المسمى في الدمة.

فقد ابن أدهم يكن في دمت درهم — الفرحه — صبار كأق، الغضه مطلق كم يصف إلى م في دمة المستقرص، فلا يعلو له مائة درهم في المجلس، فله إن يتفرقا عن المجلس، فله بعض المصروف لاقتراجهما عن مائة درهم في المجلس، وكان للمستقرص أن يشتري دينار، فصار كرجل سترى دراهم بدينار، وسهم ثمانية، وفرض لدرهم، ثم ربحها عشرة، استبدل في المجلس، يصبح العقد، وإن اختلف عن الداهم حتى يظن العقد بستر الدائريه، ذاهنا.

١٣٠٤٣ - لو كان الدين على المستقرص دينار، وفقد سناً، فاشتريها بدينار، ثم وجعلها بربعاً، أو سبعة، أو مائة، فليس المدة التي اجزأتها ذكره في جميع الأحوال. وكذلك الخواص في الصلح إذا كان زيوتاً، أو سيرة، أو إذا وجد العلوس متوقفاً، وقد ندم قاضيه بغير الدراهم، كالعقد حائراً، وإن حصل الاقتراض عن ندم جاري، ولكن في غير عقد لبرف، فلا يربح الفساد - وإياه سبحانه ونحالي أعلم - .

الفصل الرابع والعشرون فى الاستصناع

١٣٠٤٤ - يجب أن يعلم أن الاستصناع سائر فى كل ما جرى التعامل فيه ، كالقنوة ، والخف ، والأواني المتخذة من الصخر ، والنحاس ، وما أشبه ذلك استحساناً ، ولا يجوز فيما لم يجر التعامل فيه ، كالثياب وما أشبهها ، والقياس أن لا يجوز الاستصناع أصلاً ، وبه أخذ زفر والشافعى رحمهما الله تعالى .

وجه القياس فى ذلك ما روى عن النبي ﷺ : أنه نهى عن بيع ما ليس عند الإنسان ، وخصص فى السلم^(١) ، وهذا بيع ما ليس عنده ، لا على وجه السلم ، فلا يجوز مصلابها ، انظاراً ، ولأن من جاز الاستصناع فيما للناس فيه تعامل ، إما أن يجوز به إجارة ، أو بيعاً ، أو سلماً ، لا وجه إلى تجويزه إجارة ؛ لأنه استأجره ليعمل فى ملكه ، فإن الأديم ملك العامل ، ولا وجه إلى تجويزه بيعاً ؛ لأنه باع ما ليس عنده ، ولا وجه إلى تجويزه سلماً ؛ لأنه لم توجد شرائط حوافر السلم ، وإذا لم يكن تجويزه على موافقة هذه العقود ، كان باطلاً ، كالاستصناع فى الثياب ، فهذا وجه القياس ، ووجه الاستحسان أن القياس ، وإن كان يأبى جواز الاستصناع^(٢) من الوجه الذى قسم ، إلا أننا تركنا القياس ، وجورناه بتعامل الناس ، فإن الناس يعاملون الاستصناع فى هذه الأشياء من لدن رسول الله ﷺ إلى يومنا هذا من غير تكبير ورد من الصحابة رضى الله تعالى عنهم ، ولا من التابعين ، وتعامل الناس من غير تكبير ورد من علماء كل عصر حجة بترك بها القياس ، ويخص بها الأثر ، ألا ترى أن دخول الحمام بالاجر جائز استحساناً لتعامل الناس من غير تكبير من علماء كل عصر وإن كان القياس يأبى جوازها ؛ لأن مدة ما يكت فى الحمام ، وقدر ما يستعمل من الماء مجهول ، وكذلك لو قال لسقاء : أعطى شرية ماء بفلس جاز ذلك لتعامل الناس فيه من غير تكبير ورد من علماء كل عصر ، وإن كان القياس يأبى جوازها ، فكذلك هذا .

(١) أخرجه الفرطى فى تفسيره (٣/٣٧٩) ، وذكره ابن حجر فى الدرر (٢/١٥٦) ، وقال : صححه ابن حبان والحاكم والنسائى من طريق معطاء القرملى عن عبد الله بن عمر ، والشافعى فى الأم (٥/١٦٣) ، ثم قال الحافظ لم أجده مكنياً

(٢) ما بين العطفين ساقط من الأصل وأثبتناه من ظ وموى .

والأصل في ذلك ما يروى عن النبي ﷺ أنه قال: «ما رأه المسلمون حيث فهو عند الله حيناً»^(١)، والمسلمون وأولوا الاستصناع حسناً، فيكون حسناً، بخلاف الاستصناع فيما لا تعامل للناس فيه، نحو الثياب وما أشبه ذلك، لأن الجوز للاستصناع العام، فقبلاً لا تعام فيه، لا يجوز، فتعمل فيه بالقياس، ثم أمر الاستصناع فيما للناس فيه تعاملاً إذا جاز استحصاناً فإنما يجوز معاقدة لا مواعدة، بدليل أن محمداً رحمه الله تعالى ذكره في القياس والاستحصان، ولو كان من عنده لجاز قياماً واستحصاناً، والدليل عليه أنه فصل بين ما للناس فيه تعامل وبين ما لا تعامل فليس فيه، ونحو ذلك مواعدة طارئة لكل.

والدليل عليه أن محمداً رحمه الله تعالى قال في الكتاب: «ذا مرغ الصانع من العمل، وأني به، كان المستصنع بالخيار؛ لأنه اشترى عالم به، فقد سماه شراً، وكذلك قال: إذا قبض الأجر، فإنه يمك.»

ولو كانت مواعدة لا معاقدة لكان لا يصير الأجر مستكاناً، بل دل أنها تنعقد معاقدة لا مواعدة، ثم كيف تنعقد معاقدة [يقول] «تنعقد إجارة ابتداء» ويصير بيناً انتهاء من سلم قبل التسليم بساعة، بذليل أنهم قالوا: بأن الصانع إذا مات قبل تسليم العمل، بطل الاستصناع، ولا يستوفى المصنوع من ثركه، ونحو ما عقد بيناً ابتداء وانتهاء، لكان لا يبطل فوته، كما في بيع العين والسلم.

١٣٠٤٥ - وقال محمد رحمه الله تعالى: «إن أئس به الصانع، كان الله موع به بالخيار؛ لأنه اشترى شيئاً لم يره، ولم ينعقد إجارة ابتداء وانتهاء، ثم يكن له خيار الرؤية كما في الخيار والصبيع، ولو كان ينعقد بيناً عند التسليم لا قبله بساعة، لم تمت خيار الرؤية؛ لأنه يكون مشترطاً بمرأه، وخيار الرؤية لا يثبت في المشتري، فمنعنا أنها تنعقد إجارة ابتداء، وإن كان القياس بآياه: لأنه إجارة على عمل في سلك الأجر، ثم يصير بيناً انتهاء قبل التسليم بساعة. وإن كان القياس يأبى أن يصير الإجارة بيناً، فكنا تركنا القياس في الكل فكان التعمس، والمعنى في ذلك أن المستصنع طلب منه العمل والعين جميعاً، فلا بد من اشتراطهما جميعاً، واعتبارهما

(١) أخرجه البخاري في المصنف (٢٦٥)، ورواه البيهقي أيضاً في شعب الإنذار (١٣١٦)، وذكره الطهيني في مجمع الروايات (١٧٧/١) باب الإجماع، وذكره المحلوني في كشف الخفاء (١٨٢/١) (٢٤٥/٢) وأقره في حبيب الزمان (١٣٣/٤) باب الإحصار العاصم، وعزاه إلى البخاري في المصنف، وقال: صحيح الإسناد.

(٢) في النسخة «و» على قول، ومكان يقول.

جميعاً في حالة واحدة معدوم ، لأن بين الإجارة والبيع تماثلاً ، فحوزناهم إجارة ابتداء ؛ لأن عدم انعقد عليه لا يمنع انعقاد الإجارة ، ويمنع انعقاد البيع ، فاعتبرناهم إجارة ابتداء ، وجمعناهما بمتأخر قيل التسليم ساعة توفيراً على الأمرين حفظهما كما فعلنا ، هكذا في النية بشرط العوض ، اعتبرناهم تبرعاً ابتداء ، عملاً باللفظ بمتأخر انتهاء عملاً بالمتى ، ولذلك قلنا : لو مات قبل التسليم ، يطل كالإجارة ، ومتى سلم كان المستصنع بالخير ؛ لأنه اشترى ما لم يره .

٤٦ - ١٢٠ - وهذا خلاصه ، ما لو استأجر ورأفاً يكتب له كتاباً بغيره ، أو صاعاً ليصنع ثوبه بعبثه ، فإنها تعقد إجارة ابتداء وانتهاء ، وإن كان فيه غشك لأعين من المستأجر ، وهو الخبر والصنيع ؛ لأن غشك الخبر والصنيع ممكن من غير أن يجعل شيئاً في الانتهاء ، الاتصال العسف ملكه ، فإن اتصال الصنيع بملك الإنسان سبب فلتك الصنيع من غير عند أصلاً ، وإن أمكن غشك الصنيع من غير بيع ، ثم نضطر إلى أن يجعل الإجارة بيعاً ابتداء ، وأنه خلاف القياس ، فأما ههنا فملك العين من المستصنع نيةً للمعمل غير ممكن ، وإن اعتبرناهم إجارة ابتداء ؛ لأن للمعمل لا يصير ملكاً له قبل ملك المحل ، وإذا لم يمكن غشك العين منه بعد الإجارة تمسكاً للمسل ، احتجنا إلى غشك العين منه أولاً ، ولا يمكن ذلك إلا بالبيع ، وهذا ما إذا جاء بيعاً قبل التسليم ساعة لينب به حبار الردي ، ولهذا أورد محمد رحمه الله تعالى الاستصناع في كتاب البرع ، وفي كتاب الإجارة ؛ لأن لها شبهة من الأجل من الإجارة والسح ، ونهت تسفد إجارة ابتداء ، وتقلب بيعاً انتهاء ، وكان له اتصالاً بالكتابين جميعاً ، ولهذا أورد في الكتابين .

هذا قيل : لو كان تعقد إجارة لكان الصنيع يجبر على العمل ، ويجبر المستصنع على إعطاء الغرام ، كتب في سائر الإجازات ، ولو أنه الصانع يصنع صممه قبل العمل - يرضى الصانع بما نزمه بالاستصناع ، ولو انعقد إجارة - لا يستحق عليه العمل بعد العقد ؟

قلنا : الروايات في لزوم الاستصناع ومعظم الزوم في هذه الرواية ، روى أبو يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله تعالى أن الصانع لم يجبر على العمل ، بل يتخير ، إن شاء فعل ، وإن شاء لم يفعل ، وإذا أتى الصانع بالمصنوع ، لا يجبر المستصنع على القبول ، بل هو بالخيار ، إن شاء قبل ، وإن شاء لم يقبل ، وذكر الكرخي رحمه الله تعالى في كتابه : أن هذا العقد ليس بلازم ، ولم ينسب هذا القول إلى أحمد ، وقال أبو يوسف أولاً : يخبر المستصنع دون الصانع ، وهو رواية عن أصحابنا وحسبهم الله تعالى ، ثم جمع أبو يوسف عن هذا وقال : لا حيل لواحد منهما ، بل يجبر الصانع على العمل ، ويجبر المصنوع على القبول .

وجه ما روى عن أبي يوسف أنه يجبر كل واحد منهما ، أما لصانع فلأنه ضمن العن ،

فيحبر على العمل ، وأما المستصنع فإلانة لم يحبر على القول ، ينضرو به الصانع ؟ لأنه عسى لا يشتره غيره أصلاً ، أولاً بشرى بذلك الله من الثمن ، فيحبر على القول دفعا للمضرو عن الصانع

و قد قول أبي يوسف رحمه الله تعالى أولاً : وهو رواية عن أصحابنا : أن المستصنع اشترى شيئاً ثم يره ، ولنستري ما لم يره الخبير ، بالص لا لمبايع ، وجه ما روي عن أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه ، وهو انه كور في التقدير : أنه لا يجبر كل واحد منهما ، أما لا يجبر المدايع على العمل ، وإن كان بعد عقد إجارة ؟ لأنه لا يمكن العمل إلا بإتلاف عين ، وإلا حارة تفسخ بهذا العقد ، ألا ترى أن إخراج ما أن يمنع من العمل إذا كان البدر من جهته ، ورب الأرض كذلك ؟ لأنه لا يمكنه انصفي في هذه الإجارة إلا بإتلاف عينه ، وكذلك لو استأجر رجلاً ليقطع يده ، وقد وقع فيها أكله ، كان له أن يمتنع ، فكذلك هذا ، لا يجبر المستصنع على إعطاء الله ، هم ، وإن شرط تعينه ، لأن الإجارة في لأجرة شواء ما لم يره ، ومن اشترى ما لم يره ، كان له أن يمتنع للعقد ، ولا يعطى البطل ، ولأن جواز الاستصناع بخلاف القاس لأجل الحاجة والضريبة في الحواجز ، لا في الزوم ، متى المردم على أهالي القيس ، وعن هذا قلنا أن للصانع أن يبيع المنعوق قبل أن يراه المستصنع ؟ لأن انعقد ليس بلام ، فإذا رآه ، ورضى به ليس له أن يبيعه ، لأن الصانع بالإحصار أسقط خياره ، ولزوم العقد من جانبه ، فإذا رضي به المستصنع ، رثت الزوم في حقه أيضاً ، فلا يكون للصانع أن يبيع بعد

وأما قوله : لو نفي محضوع صنعه قبل العقد ، لم يجبر على العمل ، قلنا : المصنوع من العمل المعمول ، فإذا سلم المعمول سقط عبه العمل ، هذا إذا لم يضرب لذلك أجلاً ، فأما إذا ضرب لذلك أجلاً ، قال أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه : لو أجل بصير سلفاً ، ولا يشترى مستصناعاً حتى يجب تعجيل رأس المال في المجلس ، ومضى أتى بصنوع على الوصف الذي وصفه لا يكون له خيار الرؤية .

١٧٤٧ - وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى : بهما الله تعالى : إنه لا يصبر سلفاً ، بل يبقى استصناعاً ، وهذا في المستصنع لثلاث في تعامل ، فأما ما لا تعامل لنفسه فيه كالأستصناع في التبايع ، فإنه يقلب سلفاً بضرب الأجل بالإحصاء هكذا ، قالوا : وقبح في ذلك إلى أن الاستصناع ، ينقذ إجارة بطله ، ويصير بيعاً ابتداءً ، فإذا ضرب فيه الأجل ، فاعتبر معنى الإجارة فيه يمنع أن يصبر سلفاً (لأن الإجارة لا نصير سلفاً بموجب الأجل ، كما هو قال غياط : خط هذا الشوب عدلاً ، أو إلى شهر ، لا يصبر سلفاً) ، واعتبار معنى البيع يرجب أن يكون

سَلَمًا : لأن المستصحب في حكم مبيع عين ، ولهذا ثبت للمستصحب خيار الرؤية ، وضرب الأجل لا يصح في الأنبياء ، وإن صحح من الديون ، وضرب الأجل يقتضي أن يكون المبيع ديناً في الدمة ، والمبيع لا يشت ديناً في الدمة إلا سَلَمًا ، فقد اجتمع ما يوجب أن يكون الاستصباح سَلَمًا ، وما يمنع ، وقد أمكن تجويزه استصباحاً من غير أن يجعله سَلَمًا ، فلا عمله سَلَمًا ، وقد استوى الموجب لصيرورته سَلَمًا مع ما منع بخلاف ما لا تعامل لنفس فيه ، لأنه لا يمكن تجويزه استصباحاً ، فجوز به سَلَمًا .

وأما أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه يقول : اجتمع ما يوجب أن يصير الاستصباح سَلَمًا ، وما يمنع ، وثريح ما يوجب أن يكون سَلَمًا هلوى ما يمنع ، فجعلناه سَلَمًا ، وإنما قلنا ذلك ؛ لأن اعتبار معنى الإحارة ، إن كان يمنع أن يكون سَلَمًا اعتباراً بمعنى السمع يوجب أنه يكون سَلَمًا ، فقد استوى .

وهنا اعتبار آخر يوجب أن يصير سَلَمًا ، وهو أن المبيع سَلَمًا ، ورجحنا جانب البيع كذا في ذلك تجويز هذا العقد على موافقة القياس من جهة أن البيع حيث ثبت دين في الدمة ، وضرب المبيع في الدمة على موافقة القياس من وجه كذا في السلم ، فأما متى صار استصباحاً لم يكن المبيع في الدمة ديناً ولا عبثاً ، وهذا خلاف القياس من كل وجه ، وصير ما يوجب صيرورته سَلَمًا حيث كان ، وما يمنع من واحد ، فيكون العبرة لما يوجب ، ثم إذا صار سَلَمًا لم يكن للمستصحب خيار الرؤية ، كما في سنن الإجماع لا يثبت خيار الرؤية ، وإن استوى ما لم يرد .

فريق بين هذا وبين بيع العين ، فإن المشتري في بيع العين خيار الرؤية ، وإنما كان كذلك ، وذلك لأن إثبات خيار الرؤية لا يفيد في السلم لأن فائدة خيار الرؤية التمسك ، ولا يحصل هذا المقصود متى أثبت خيار الرؤية في السلم ، وذلك لأنه متى رد المضمحل بخيار الرؤية لا ينسخ السلم ؛ لأنه لم يرد عين ما تناوله [العقد ؛ لأن العقد لم يتناول] هذا المقصود بعينه ، وإنما يتناول مثله ديناً في الدمة ، ولا ينسخ العقد برده ، بل يعود حظه إلى مثله ، وإذا لم يعد ثمرته وحكمه لا يثبت ، وفي بيع العين بعينه ثمرته وحكمه ؛ لأن حكمه التمسك ؛ البيع ينسخ متى رد بخيار الرؤية ؛ لأنه رد عين ما تناوله العقد ، فينسخ العقد برده ، وإذا أضاف حكمه وتمرته ، ثبت - والله أعلم - .

الفصل الخامس والعشرون في الطبائع المنكرومة والأرباح الفاسدة وما جاء فيها من الرخصة

١٣٠٤٨ - قال مشايخنا رحمهم الله تعالى: "الغربة التي فيها الرخصة ليس تغيبها عندنا أن يشري لشاة على رذوف من الحبل معاد مجددة كيلة أو سحافة، فإن ذلك لا يجوز عندنا. وإنما يسيرها أن يهب الرجل نعمة بحبه من سفته لرجل، ثم يرضى على المهرى فتقول المرأة له في سفته كل يوم، ويكون أغني في البستان، ولا يرضى من نفسه حطب إلا عد، والر حرج في الجبة، تبعطيه مكر ذلك قراً مجدوداً باطرم، يعني بالحيز والعن، ليدفع ضربه، هو نفسه. ولا يكون سحافة له عد. وهذا جائز؛ لأن الله لم يوجب له نصب ملكة للصوماء به ما دام هذه الأرباح. وما به فدية من الزهر لا يكون، فإذا عتبه، بل يكون هبة مبتدأ لكن بمعنى بقاء محزاة. لأنه في الصورة عوض بعطية زاهر من الخلف على فؤاده.

هنا قيل: لو كان نفس العروة ما قلتم نسعي أن لا تقتصر الرخصة على ما دون عمله أوسنى (والراوى ذكرها بصورة على ما دون حصة أوسنى) إلا أن الراوى إنما ذكر قلباً عندنا الرخصة غير منصورة على ما دون حصة أوسنى إلا أن الراوى إنما ذكر الرخصة بصورة، إلا أن الغربة التي رفعت كانت فيما دون حصة أوسنى، نظن الراوى أن الرخصة منصورة، ثم روي ثمة ثلث، والله أعلم.

١٣٠٤٩ - اختص المصنف في تفسير النعمة التي ورد النبي عنها في قوله عليه الصلاة والسلام: "إذا تبايعتم بالنعيم وأنتم أنصاب البقر ذلتكم، وخير عليكم عدوكم" قال، بعضهم

(١) ما بين هذه الآية - نقط من أخصها - ثم تأملت هذه الآية من الوجه - فـ ، وبمعناها المستخرج:

هـ و م

(٢) وفي المستخرج - هـ و م - لأن ذلك إلى

١٤٢١ م - مع قوله، في سنة (١٣٤٦) م - على ما سيى عن العدة - سيى في التكملة ١٤٢١ م - قال مازدي: "هبة النبي بالنعمة، وهو نعيم في حابة الأوباء (٩٥-٩٦)، والى مازدي: "النعمة في حابة الرجاء (٩٤/١٣٦)، وذكره ليهي من حابة النعمة (٩٥/٩٦)، وقال (إمام أحمد) في كتاب الزهد: "من عذب الراس عذب، وفور هذا حدث صحيح، و حاله، والحديث ذكره أجب

تسببها أن يأتى الرجل المحتاج إلى امرئ يتقرضه بمسرة دراهم ، ولا يرتب مقترض في الإتر من مائة في المئتين ، الذي لا يتله بالقرض ، فيقول : ليس يتيسر عليّ الإقرض ، إذ لا يحصل به ربح ، ولكني أعطيك هذا الثوب إن شئت بالنسيئة درهماً ، وقبضته في السوق بمسرة لنبيع في السوق بعشرة فيرص ، سنقرض ، فيبيعه بقرص منه بالنسيئة عشرة درهماً ، ثم يبيعه لشقري في سوق بعشرة ، فيحصل ثوب الثوب ربح درهمين بهذه التجارة ، ويحصل المستقرض قرص عشرة ، صبيح هذا العقد بالعبد ، لأنه أعرض عن الدين إلى بيع الفروج ، وقال بعضهم : تعبر هذا أن يخلو بها ثمانية فيبيع بقرص من الفروج ، بالنسيئة عشرة درهماً ، ويبدله إليه ، ثم يبيع المستقرض من ثلث ثلثي أذنيه ثمانية درهماً ، ويبيع الثوب إليه ، ثم يبيعه الثوب من صاحب الثوب ، وهو المقرض بمسرة ، ويبيع الثوب إليه ، ويدفعها إلى طالب القرض ، فيحصل طالب القرض بمسرة دراهم ، ويحصل لصاحب الثوب عليه ثمر عشرة درهماً ، وهذا حيلة من حيل الرب .

وكذا محمد بن مسلمة البيوع ، رحمه الله تعالى بقوله : تجاز لمع : إن عينة ابن حاتم في أخذ بيت خبر من تدعيكم هذا

١٢٠٥٠ - وفي رواية السعدي : أن أبا عبد الله رأى رجلاً يبيع ثوباً فوه فأس مسروقاً ، سمعه يبيع الثوب ، فخرأ عن الزنا في الحقيقة ، ومن : البيوع في يد اثنين كالمزني في يد الموهن ، لا تملكه ولا يملك له الانتفاع به إلا بإذن الزاهي ، وقد قصصنا في نسخة ، وسبيلك من عيبه ، والذين سقط بهلاكه في يده إذا كان فيه وفاء بالدين ، ولتبيع مسروقاً له في يده ، إذ لا فرق بينهما وبين الموهن في حقه ، لا حكم ، وعليه فتوى السيد الزاهد أبي شجاع السمرقندي ، وفروي القاضي الزاهد على السعدي بحارتي ، بكثير من الأئمة على هذا .

١٢٠٥١ - وفي مسأوى أبي القاسم : مثل من كره بغير جوار وإبادة ، باعت المرأة ثوبها من رجل ، واشترطت أنه متى جادت ثوبها ، وعليها صديها ، ثم باع الرجل صديها ، هل لها الرجوع فيه الشفعة ، قال : إن كان ثوبها مع معدلة ، فبها الشفعة ، ثم أنه ، وإن كان نصيبها من الكرم في صديها ، أو في يد رجل ، قيل : نعم ، لأن بيع الثوب والتجعة حكمه حكم الموهن ، والموهن الشفعة ، وإن كان الموهن في يد الموهن ، ويعمل مضايح مسروقاً ، وحكم الله تعالى ، قالوا : إن لم يكن الرجوع مسروقاً ، جعل هذا بيعاً من جنس المشتري حتى يجعل له الانتفاع بالمشتري ، كما يجعل له الانتفاع بالمولود ، ويعمل هذا في حق المشتري .

حتى لا يتمكن المشتري من بيعه، وإذا مات لا يورث عنه، وإذا جاء البائع بالمال، يؤمر المشتري بأخذ المال ورد البيع عليه، ويجوز أن يكون للعقد الواحد حكمان، وقد مرّ نظير هذا في السلم، وإذا فعلنا هكذا لحاجة الناس بعضهم إلى أموال البعض مع صيانتهم عن الوقوع في الربا.

١٣٠٥٢ - وسئل أبو القاسم الصفار رحمه الله تعالى عن يحتاج إلى شراء الأشياء، ويخاف الوقوع في الحرام، هل يجب عليه أن يسأل عن كل أحد يريد الشراء منه عن حال ما يريد شراءه، قال: الأشياء على ظاهرها التي جرت العادة عليه حتى تحيى الموارض، فإذا كان نقداً قد غلب احترام على أهله لو كان البائع ممن يشغذ المال من خبيث، فالسؤال حسن، وإن كان نقد الغائب على ظنه الحلال في الأسواق لا يجب السؤال.

١٣٠٥٣ - وسئل ابن مقائل عن بيع الزنار لأهل الذمة، قال: لا بأس به؛ لأن ذلك روى لهم، ويكره بيع المكسب المقتضى من الرجال إذا علم أنه يشتريه ليلبسه.

١٣٠٥٤ - وسئل القفيع أبو بكر عمر بن يزيد بيع عبده الأمرد من فاسق يعلم أنه يعصى الله به، قال: يكره؛ لأنه إغارة على عصية الله تعالى.

١٣٠٥٥ - وسئل أبو القاسم عمن يبيع ويشترى في الطريق، قال: إن كان الطريق واسعاً، ولا يكون في قعره ضرر للناس فلا بأس به.

وعن أبي عبد الله الفلاس: أنه كان لا يهرى بالشراء منه بئساً، وإن كان بالناس ضرر في قعره، والصحيح هو الأول؛ لأنه إذا علم أنه لا يشتري منه لا يبيع على الطريق، فكان هذا إهانة له على العصية، وقد قال الله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾، وبعض مشايخنا قالوا: لا يجوز له القعود على الطريق، وإن لم يكن للناس في قعره ضرر، ويصير بالقعود على الطريق فاسقاً؛ لأن الطريق ما اتخذ للجلوس فيه إنما اتخذ للمرور فيه.

١٣٠٥٦ - وجل اشترى شيئاً بعشرة دراهم مغفل، فلدغ في العشرة، وبعضها كبير، وهو لا يعلم لا يحل للبائع أن يأخذه، يصرف إلى حوائجه.

وسئل بعض مشايخ بلخ عن بيع الطين الذي يوكل، قال: لا يعجنى بنفسه إذا لم ينتفع به إلا الأكل؛ لأنه يضر ويقتل.

١٣٠٥٧ - رجل له سلعة معينة يريد بيعها ينمي أن يس حتى لا يرفع المشتري في التفرور ،
وقال بعض من بعده : لو لم يبيع ، وبيع ، فله ما قسمه من دونه الشهادة ، ولا تأخذه به

١٣٠٥٨ - قال محمد رحمه الله تعالى في آخر بيوع الخبيث الصغير : لا تأخذ من بيع من
يزيد ، وهو بيع الفقراء ، وبيع من كسدت بهماخته ، وقد مسح أن رسول الله ﷺ باع قدحاً
وحشياً ، وصفاً وحلياً به ببيع من يزيد ، ، وأما ما جاء في بيع المزادة في الأسواق من أن
رسول الله ﷺ باع في يومنا هذا من غير تكبير منكر .

١٣٠٥٩ - ولا استبام على سوام الغنم مكرود ، قال عليه الصلاة والسلام : لا سوام
لرحل على سوام أخيه ، ، وفي بعض الناس أنه ساع المزادة استبام على سوام الغنم ، وليس
ذلك .

والعرف يبيع المزادة وبين بيع الاستبام على سوام الغنم عرف أن صاحب الدار إذا كان
ساذجاً على سومة ، فطلبه إنسان بشيء ، فكف عن الدار ، وذكر إلى ما طلب منه ذلك الرجل .
فليس للغنم أن يزيد في ذلك ، وهذا استبام على سوام الغنم ، وإن كان له ، عن الناس ، فلا
تأخذ لغيره أن يزيد ، ويكون هذا بيع المزادة ، ولا يكون هذا استباماً على سوام الغنم ، وإن كان
الدال هو الذي ينادي على السلعة ، وطلبه إنسان بشيء ، فقال الدال : حتى سألت المال ، فلا
بأس في أن يزيد في هذه الخانة ، فإن أخرج الدال المالك لذلك ، فله به بذلك ، وأقص
التمن ، فليس للغنم أن يزيد ، بعد ذلك ، وهذا استبام على سوام الغنم ، وهذا لأن الشيء من
الاستبام على سوام الغنم للرجل الحشمة ، وأما حشمة إمامة تخص إدارته صاحب السلعة إلى ما
طلب منه ، وعرفه على بيعها بذلك ، أما قبل ذلك فلا .

١٣٠٦٠ - إذا باع العنصر من بخله خمرأ ، فلا بأس به ، ، قال أبو حنيفة رضي الله
تعالى عنه ، وعلى قول أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى : يكراه .

١١١ أخرجه البخاري في صحيحه (٢٥٣٧) باب لشروط في إطلاق ، ومسلم في صحيحه
١١٢٠ باب يجمع لرجل على مع أخيه ، وابن حبان في صحيحه (١٦١٩٥) ، وأما ما في
المسند (١٣٠٩٦) ، وأبو عبيد الله في مسنده (١٤٨٩٠) ، وتبقي في مسند أبي بكر (١٠٦٧١)
باب لا يبرم أحدكم على سوام أخيه ، ، وأما ما في الترمذي (١٤٤٩٦) : باب بيع المهاجر للأعراب ،
والطبراني في الأوسط (١١١٦٧) ، وغيرهم

١١٢ أخرجه الشيخان في الصحيحين (١٦٦٦) ، وأما ما في مسنده (١٤٥٠٨) : باب بيع
فيل يريده ، وفي الترمذي (١٠٩٩٦) ، وأما ما في مسنده (١١٩٩٦) ، وذكره في بعض كتب
الزيادة (٢٢/٤) ، وغيره ، في أصحاب السر لأربعة

١٣٠٦١- وأحسبوا على أنه إذا باع العنب أو الكرم من يتخذ خمراً أنه لا بأس به ،
فوجه قولهما ، وهو أن الفرق بين العنب والعصير أن في العصير الفساد ، والفتنة من يشتري
تحمّل بعين ما تسوله العقد ، فصار كبيع السلاح من أهل الفتنة في أيام الفتنة ، وفي فصل العنب
الفساد ، والفتنة من يشتري لا تحمّل بعين ما تسوله العقد بل تحمّل بعين آخر ، فإن ما تسوله
العقد يتبدّل ، وكأنه بمنزلة ما لو باع الحديد من أهل الفتنة ، ولأبي حنيفة رحمه الله تعالى أن
الفتنة والفساد لا تقع إلا بعد تغير المعقود عليه في نفسه ، فلا يكره بيع الحديد من أهل الفتنة
والفساد .

١٣٠٦٢- ولا بأس ببيع السرقة ، ويكره بيع المذرة بربذه الخائفة ، فإن كانت
محلولة بالثواب ، فلا بأس ببيعها عندنا .

١٣٠٦٣- وقال محمد رحمه الله تعالى في الجامع الصغير : عن أبي حنيفة تعالى
عنه : في رجل اشترى من آخر جارية شراء فاسداً تألف درهم ، وتغاضا ، ثم تصرف كل واحد
منهما فيما صار له ، يعني اشترى في الجارية ، وطلب في الداهم ، وبيع طالب للبايع ما ربح
من الداهم ، ولم يطلب للمشتري ما ربح في الجارية ، وهذا قول أبي حنيفة ومحمد .

يجب أن يعلم أن الحديث نوعان . أحدهما كصم الملك ظاهراً ، وحديث في الملك لفساد
سببه ، والمال نوعان : نوع يعمى بالتعيب ، كالعروض ، ونوع لا يتعيب بالتعيب ، كالأشنان ، فإن
كان الحديث لعدم الملك يعمل في النوعين جميعاً في العروض والأشنان حتى لا يطلب الربح ،
كالودع تصرف في الوديعة عرضاً أو ثمناً ، وكالغاصب إذا تصرف في المغصوب وبيعاً لا
يطلب له الربح ، سواء كان المغصوب عرضاً أو ثمناً ؛ لأن الحديث لعدم الملك ، غير أن الثابت في
العروض حقيقة الخيب ؛ لأن العقد يتعلق بمال غيره ، وقت انبعاثه ، وإن كان في الثاني بغير
ملوكاً للغاصب ، والثابت في الأشنان شبه الخيب ؛ لأن العقد لم يتعلق به استحقاق ، وإنما
تعلق به إشارة ، وهي ملك الغير ، فصار ملك الغير وسيلة إلى الربح من وجه ، فيتمكن فيه
شبهة الخيب ، فيجب التصديق ، وإن كان الحديث في محل مملوك له بفساد سببه يعمل في
العروض حتى لا يطلب له ما ربح في العرض ، ولا يعمل في العقود حتى يطلب ما ربح فيها
عند فساد السبب ، هذا هو طريق بعض المشايخ في تخريج المسألة ، وطريق بعضهم أن العقد

لا يتعلق بالدرهم المملوكة بالعقد الفاسد إعمالاً يتعلق بمنتهى ديناً في الذمة ، لأن الدرهم لا يتعين في نفوق المعاوضة ، فالربح على مثل الدرهم المملوكة بالعقد الفاسد لا على غيرها . وطالب له ، فأما الجارية ، فقد تعين بها العقد ، فكان الربح [حاصلاً على مـ منتهى] بمقدار عائد العقد الفاسد معصية ، وكان فيه موزع جنة ، والربح الخاص من أصل الخبز سلب التصديق ، وخرق بعضهم أن الفساد ماقط الاعتبار حكماً في حق الدرهم والفتاوى ؛ لأن حق مالك انقطع عن العين حتى لا يجب على الغايض والمقبوض جنة ، ولو كان للفساد عبرة في حالي الدرهم والفتاوى لأن لا ينقطع حق المالك عن العين ، كما في جرات المبيع ، فصدر وجود البيع الفاسد وعدمه بزالة في حق الدرهم والفتاوى ، بغير مجرد الإكف بالقبض للتصرف فيه من غير بيع ، ولو أدل له بالقبض للتصرف من غير بيع كان فرضاً ، وكان التصرف فيه مباحاً ، كذا هنا ، فأما الفساد غير ماقط الاعتبار حكماً في حق الجارية ، لأن حق المالك لا ينقطع عن غيرها ، فهذا ربح حصل من أصل ملك بحسب فاسد ، فلا يعيب له .

١٣٠٦٤ - وذكر محمد رحمه الله تعالى في إشارات الجامع الكبير : حكم الدرهم المملوكة بعقد فاسد في طية الربح على نحو ما ذكره في الجامع الصغير .
وذكر بعض المتأخرين في شرح الجامع الكبير : أن هذا الجواب إنما يستعمل على الرواية التي تقول : بأن الدرهم والفداء اتبوا من ملك يبيع ، فاسد ينقطع حق المالك عن عين الدرهم والفتاوى ، أما على الرواية التي تقول : بأن المالك حقه لا ينقطع عن غيرها ، ولزم المالك أن يأخذ عينها ، يجب أن لا يطيب له الربح ؛ لأن الفساد يفي معنى في حقتها حكماً ، فهذا ربح حصل من ملك استفيد بسبب فاسد ، فلا يطيب له .

١٣٠٦٥ - وذكر في إشارات الجامع : أن من استغرض من آخر أنفاً على أن يعطى المقرض كل شهر عشرة دراهم ، وقضّر الأده ، وبيع فيها ، طالب له الربح ؛ لأنه ربح استفاد بسبب مناج ؛ لأن استقراض الألف على أن يعطى المستغرض المقرض كل شهر عشرة إجارة لئلا يفسد فيهما ، وهذه إجارة باطلة ؛ لأنها إجارة ما لا يمكنه الاستمتاع به إلا بعد استهلاكه .

(١) وفي فـ حتى إعمالاً .

(٢) هكذا في شرح الزاغة الترمذية ، وكان في الأصل : عن ما حصل .

(٣) وفي مـ : في حق الدرهم

(٤) هكذا في فـ مـ ، وكان في الأصل : نسخة فل : المملوكة

٥٠٠ : الإجازة لا تؤخذ إلا بعد إكمالها ، ولذا لم يجب لأخيه بنى محمد بن أبي حمزة من غير إجازة ، وأنه باطل ، وكذا أن لا يحل له إجازة من غير إجازة .

١٣٠٦٦- قال محمد وحمدة أنه تعالى في الجمع الصميم : ولو لم يدر خلا قال لأحر
في تحت ألف ذ: هم فافسحوا، ففسحوا، ونصرف الفاعل فيها، وروح، هو صدقاً على أنه له
يكن عليه دين، يعطيه له الريح؛ لأنه تلك المضيض ستافسحاً؛ لأنه يميزه بذلك يستحق؛
لأن وجوب الدين بالنسيئة، فإذا تصادق بعد النسيئة من أنه لم يكن عليه دين، صار عباه ما
لو لم يستحق العوض، وبعد الملك في العوض، لكن لا بطل، فتتبع شبهة عدم الملك،
وإن حصل الريح من غيره غير علمه به يتمكن من لرح شبهة إحت: فإذا حصل من ذراعهم ب
شبهة عدم الملك، كان له شبهة شبهة إحت: أ، فلا يثبت في وجوب انفسد.

١٣٠٦٧- وفي نوادر خدم - قال - سألت محمداً بن يحيى عن إمامه عليه السلام عن رجل باع من
أخر حبة، ثم إذا استع من غيرها من آخر، فبعضها غشياً في الثمن، وبما تكفي، والمشتري لأثر
بالحد، إذا شاء فسخ البيع، وإن شاء أخذ الثاني بثمنها، فإن أخذها، فبعضه أكثر من أصل
الكل، قال - طالب له النص -

فَقَالَ: يَا مَعْشَرَ الَّذِينَ آمَنُوا أَتُنَادُونَ رَسُولَ اللَّهِ بِتُفْهِينَةٍ وَأَنْتُمْ لَا تَفْهَمُونَ؟

٣٠٦٩- وقال أبو بصير، رحمه الله: رجل اشترى عبداً وفجسه ومات عبده، فأنقذ
رجل يئس من غنائه قبله، قال: إنه أنقذه فجسه، وبنيها في هذا الخيمة على كسر

[illegible]

(٣٠٧) - روى الشيخان عن عبد الله بن مسعود قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «مَنْ جَاءَ بِمُحِبٍّ إِلَى مَحَبَّتِهِ، جَاءَ بِمُحِبٍّ إِلَى مَحَبَّتِهِ».

١١٤٥ هـ : في شهر شعبان من ذي سنة التوحيد، دُفِنَ المرحوم في مقبرته، ولكن لا يعلم.

(1) لا يجوز للمؤمنين أن يتبعوا أهواءهم في ما يتعلق بالدين والسياسة.

(٢١) هيكل المرمم، أركان من الأحجار - البنية ط. مخطط المبنى، في الجزء الثاني من المبنى

معرض، ثم باع العرض بدرهم، فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله: يتصلق بالفضل بما ضمن من قبلة العبد لنفسه، وكذلك لو اعتصبه ألف درهم، واشترى بها عدلاً، فباعها بألفين، ثم اشترى بالآلئين "عرباً"، وباعه بأكثر من ذلك.

١٣٠٧١ - وقال أبو يوسف في المسألتين جميعاً: يطبق له الفضل، ولو اشترى أمة شراً، وسداً، وباعه بألف، فإنه جائز له وطء هذه الأمة، ولم يكن يحل له وطء الأولى.

قال ابن سحامة: وزوي أحمد أنها كانت قائماً، يعني فبايوسف: لو باع هذه الأمة الثانية نصفك بما راد على قبلة الأمة الأولى ثلثي ضمن قيمتها، ووالقي أب حنيفة وصلى الله تعالى عنه في البيع القاسد، فإنه يقول: لو باع البيعة بيعاً قاسداً بمعرض، ثم باع ذلك المعرض بفضل عمه ضمن من قيمته البيع القاسد أنه يتصدق بالفضل، وجعل البيع القاسد أشد من الغصب، في هذا.

١٣٠٧٢ - هناك عن محمد رحمه الله تعالى: في رجل اشترى من رجل دجاجة بيضة بغير عيناها، فلم يقصص الدجاجة حتى باعته من بيضات لقبة البيضة التي هي بمن نفسه على الدجاجة وعلى خمس بيضات، فما أصاب الدجاجة أخذها به، وما أصاب البيضات الخمس أخذ حصته ما يصيب البيضة من البيضة، ويتصدق بقية البيضة، ولو اشترى بها بيضة بعينها، فهو جائز كله.

وكذا لو اشترى بعهده ثوباً من ذهب بغير عينه، فلم يشتره لثقلته، حتى انخله حممت رطباً، فإن اشترى بها بطن وعينه، فهو جائز على نحو ما بينا.

١٣٠٧٣ - سأل عن أبي يوسف رحمه الله تعالى: لو باع درهماً من نضرائي بدرهمين، ثم أسلم، قال: إن عرف صاحبه، فليرد عليه الغش، وإن لم يعرف، فليصدق به.

١٣٠٧٤ - وفي رواية ابن مسعدة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى: رجل اشترى أمة بيعاً قاسداً، وقبضها، وباعها، وقصص القاصص عليه بالقيمة لمبايعه، لا قول: وأداها إليه، وأمره بالتابع الأول من الثمن، وفي الثمن الثاني فضل القيمة التي أداها، فإنه يتصدق بذلك القدر، في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهم الله تعالى، وإنما ضابط للمسألة أن على مباس القبضة،

(١) ما بين المقطعين من الأصل، أنشأه من قوله وود.

(٢) ومضى ما: أنه اشترى بالانفس، ثم جده وباعه بأكثر من ذلك. بالفتح.

(٣) ما بين المقطعين من الأصل، وقد ألفت هذه العبارة من م.

وقال في هذا "روح لا يطيب لهذه المشتري، وإن كان فقير" من قبل أنه اكتسبه بمصيبة. ويطيب للمصائب. "وهو أطيب له من اللقطة؛ لأنه يثبت الذي يصدق به، فإن لم يتصدق بالربح حتى عن الثمن، وروح ربها فيمت فيه جميع كل روح، فإن يصدق بالفضل في جميع ذلك".

١٣٠٧٥ - ولو عصب مالا، أو عمل بويعة، أو مضاربة حالف فيها، وروح يصدق بالفضل في قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه.

وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى: "يطيب له: الفضل من قبل أنه كان له أن يتصدق بذلك غير الغصب، ولو اشترى بغير الغصب ونقد الغصب، أو اشترى بالغصب، ونقد غير الغصب، فهو كذلك في قول أبي يوسف رحمه الله تعالى، وقال أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه: "لا يتصدق بهذا إما يتصدق بما اشترى به، ونقد".

١٣٠٧٦ - راجع أبو يوسف، إذا اشترى جارية بألف درهم، وولدت في يد البائع ولدا. ففضلها المشتري، وعيبت فضل كثير على الثمن، فذلك طيب به، ولو قتلا في يد البائع، واختار المشتري، وأحدة الأربعة. فإنه يتصدق بالفضل، وفوقه الأول وحده "أ"، فإنه يتصدق بفضل قيمته على حصه من الثمن.

١٣٠٧٧ - ولو أتى عبد بألف درهم، فقتله عبد قبل القبض، فدفع به، أخذه المشتري، وفي قيمته فضل على الثمن، فليس عليه أن يتصدق به، لأنه عرض. وليس يحسب بالفضل في العرض، إنما يحسب به في الذراهم والعدائير، ولو باع هذا العبد بفضل أكثر مما كان فيه، أو أقل، فإنه يتصدق بالفضل. ولا يحنوز ما كان فيه، إنما يتصدق بالأقل من ثمنه الذي صار فيه، ومن الغسل بالقيمة يوم قبض هذا العبد، ولو باع هذا العبد بمرص لا يتصدق بشيء، وإن كان فيه فضل، فإنه يرجع ذلك إليه أو ذابره فيها فضل، فبقي أنظر إلى قيمة العبد المصروع بالخدمة يوم دفعه، فإن لم يكن به مصص يومئذ لم يتصدق شيء، وإن كان في قيمته فضل يومئذ نظر إلى ذلك الفضل، فإن "هذا الربح الذي صار في يده، فيصدق بالأوكدس".

(١) ما بين المثلين ما نقل من الأصل، وإنما أثبت هذه الأبيان من م.

(٢) هكذا في نسخة: م ر د. ولكن في الأصل: ط. وهو صدق.

(٣) وهو م. وإلى مكانه في.

(٤) هكذا في نسخة: ف ر د. ولكن في الأصل: لا يحنوز.

منهما

١٣٠٧٨ - ولو اشتد عداؤك لألف، وفوقه ألف، فأنتل من بائع الماع، فاحتار المشتري
 أخذ لخبته وحمل ألف درهم، وتصدق بأحد الاثنين، حتى صار أحد الألفين، وبقي الألف
 الآخر، فالتصدق بشيء، ولو لم تصنع، حتى إذا اشتد بها، وبيع، وعقب أحد الاثنين،
 وحصلته من الربح عدد ألفي حبة، رضي الله تعالى عنه. وعبد أبي يوسف رحمه الله تعالى
 لا يتصدق بربح الألف، فإذا جئت ألف درهم سبأ بعد ما تصدق فيه، فعينه التصدق بالألف،
 لأنه دخل في ضمانه بالتصدق، ولو كان ماع مع الماع مع الماع من القبة على عده، وأعقب
 العبد، لم يلزمه التصدق بشيء، فإن كان أخفه على ماله، أو كسبه على ماله، فإذا لم يتصدق
 مني، إلا من خصلته أن يكون العبد يوم قبضه مدبر من رأس ماله، ويكون لدى أخفه
 عليه شيء فيجته، أو أكثر، فتصدق بألف الفضة الذي من القبة على رأس ماله، لحسن عن
 أبي حنيفة رحمه الله تعالى عن السبيح، فحصب من خرخر حطة يسافر حصى ورجاه بركة،
 ثم ضمه صاحب النكر مثله، تصدق بالفصل، وإن كان ثوباً طاب له الفصل، لأنه لا يجوز
 بيع النكر إلا بمثله، ويجوز بيع ثوب واحد بأثنين والله أعلم.

فصل في الاحتكار

١٣٠٧٩ - الاحتكار مكره، وإنه عسى وحوه. أخذها أن يشتري طعاماً في مصر، أو من تشبهه، ويحبسه، وينتفع من بيعه، وذلك بغير التماس، فهو مكره، للحديث المعروف، وأما قوله أن حق العامة نعلق بما جلب إلى المصر، فاحتكار بالاحتكار، يريد إبطال حقهم، فلا يطاق له دلاله.

والناسي: إن اشتري طعاماً في مكان قريب من المصر، فأتاه من إلى المصر، وحمله، ودفعت بغير رأس مصر، فهو مكره أيضاً، لاجتماعه، ولأنه إذا كان يحمل طعام ذلك المكان إلى المصر لعلق به حق أهل المصر، فلا يخلو في إبطال حقهم بالاحتكار، وهذا قول محمد، رحمه الله تعالى.

١٣٠٨٠ - وقال أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه: إذا اشتري طعاماً في غير المصر، وحمله إلى المصر، فدفعت رأس به من غير مصر، إلى المكان الذي اشتري به الطعام، فربما من المصر، أو بعد عنه من غير مصر، ما إذا كان يحمل الطعام إلى المصر، أو لا يحمل، وهذا لأن حق أهل المصر، إنما يتعلق بالطعام، لا بما جمع في المصر، أو جازبه إلى مصر، وحق أهل مصر، رحمه الله تعالى، وإليه، في رواية مثله، أو حمله، رضي الله تعالى عنه.

١٣٠٨١ - وفي رواية: إذا اشتري به من بستان مثله، وحمله إلى المصر، واحتكر فيه بكرة، أنشأت أن يشتري طعاماً في مصر، وحمله إلى مصر آخر، واحتكر فيه، فزبه لا يكره؛ لقوله عليه الصلاة والسلام: «الحاليل سرزوق والحتكر مضرب»^١، ولأن حق أهل المصر لا يمتدق هذه الأم، هو آخره، ولا ذات الورع، أرضه، ولا غير طعامه، ولا لا يكره له، في معنى الخراب، لأنه حدث بكسبه، ولأن ذلك قد لحق حقه، ونعم يعلقه، حتى حبره، فلا يكره احتكاره، إبطالا لحق الغير، ولكن يوجب له أربع نهي أو سد، (بعضها بينهم)، وإدانت اللغز، لا يكون احتكاراً، لأن الناس لا يتصور، وفي مدة قلبه، وإن صالت المدة، مكره احتكاراً، لأنهم ينصرفون في مدة مبررة، فلا بد من حد فاصل بينها، وهي أخذت قد الضمير.

(١) أخرجه ابن ماجه في ١٠٠٠، للحكم والمطاب، رقمه ٢٩٥٣، والترمذي باب من لا يجوز عن الاحتكار برقمه ٢٤٤٣، وفيه: «من احتكر في الاحتكار، يرفعه ١٠٩٢٤»

بأربعين مائة يكون قليلا . وعن أصحابنا أنهم فطروا الطريق المشهور فبذلك ، يكون في حكم الخليل ، ثم يقع اختلاف في الاحتكار بين أن لا يزداد من العشرة وبين أن يزداد ، فوالله ما هو أعظم من ذلك الأول ، وفي الحاشية المجردة في الطهارة غير محدودة .

١٣٠٨٢ - قال محمد بن حمزة الله . ويحرم الاحتكار على النبي . ولا يسحر ، أما خير عني البيع ؛ لأدفعه بغير العادة ، وفي عدم الحصر أضرب بهم أكثر ما في : ساءت في البيع حمير بالاحتكار ، إلا أن في هذا ضرر حصره . ولصغر الحاصل يسقط اعتباره عند حصر العام ، قبل احصر على البيع بحد أن يكون على قولهما . أما على قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه لا يجزئ لأد الحصر على البيع بمنزلة الحصر ، وهو لا يرى الاحتكار في الحصر ، وإنما لا يسحر بالروي أن السحر في . علا بالأسرة ، وطلب من النبي يتلى في يسحر . وأنس ، وقال : فإن الله له . هو المحصر الغالب . انما سطر الراوي . وقال في حديث آخر : إن الله يخذل ويبيع ويؤثر . وأرجو أن يكفي الله تعالى وليس لأحد منكم غشاق مطلقة ، ولأن النسيئة هي البيع ، لأنه يفسد ما كانه ، فيكون التقدير فيه : إلا إذا أغنى فيه . بأن يريد أن يبيع قريبا منه بانه ، والناس يشترون منه بخس ، فيسحق البيع عنه دفعا للشور عن الناس .

١٣٠٨٣ - وقد روي عن أحمد بن محمد بن الحاتم ، قال : سمعت ، في بيع ما هو موهوب من قوته . وعن قول أحمد بن محمد بن سعة في قوته وقوت أهله ، وساءت حر الاحتكار ، وإن اشترى فيها موهبة . وإن موهبة ، وبيع من الله ، في مرة واحدة ، وهو موهوب على عاقبة ، وعطوره ، وحده ، فإن يوهب إليها مرة أخرى حبسه رعاؤه على ما يرى ؛ لأن ترك ما لا يحل ، ويسر فيه حده مذهب ، ومن ارتكب ما لا يحل ، وليس فيه حد عقوبته ، وإذا كان أرباب الطعام يشترون على النسيئة ، فيعتدرون عن القيمة بعد ما فاضت ، وحينئذ يفاضل عن حبة حنظل المسبوق إلا ما يسحر ، فلا بأس بالنسيئة يشترون من أهل الرأي والتجربة ، وإنما فعل ذلك ، ثم

(١) أخرجه الشيخ في ص (٣١١) باب ما حرم من البيع ، قال دارقطني ص (٣٤٥) انصب . قال في النسيئة ، من ماله في ص (٢٢٠) أيضا . قال في قوله أن يوهب ، وهو موهوب . ص (١٦٠-١٦١) ، ولطريق في النسيئة المعتبر . ص (٢٩٠) . قال في قوله : ما من الذي هو أن يسحر من النسيئة . وحدثنا ، في ص (١٦٩) . وحدثنا ، في ص (١٦٩) . وحدثنا ، في ص (١٦٩) . وحدثنا ، في ص (١٦٩) .

(٢) أخرجه أبو داود في ص (٢٤٠) باب في النسيئة . وأحمد في ص (٨٤٩) ، والطحاوي . في كتاب الآلات (٨٣٤) ، والقصص في ص (١٢٧) ، والنسب في ص (١٠٩٩) . باب النسيئة ، والله أعلم . ص (١٢٧)

تهدى رجل حر ذات الفلوس، فباعه شخص فوق إجازة القصاص، بمعنى أمضاه، وبم يطله، أو
عنى قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه: ففاده؛ لأنه لا يرى الحجز على الحر، وفي ذلك
بمعنى نوع حيز عليه، أو على قولهما: ولأنهما إن كانا يريدان الحجز على الحر، إلا أن الحجز هنا
لم يرحله حتى لو حصر القاضيه علم، فوم من قريب، الطعام بأهليته، تعبير استألف على
الخلاص.

١٣٠٨٤ - ومن باع منهم غافق الإمام من الضن، جاز يسه، لأنه غير مكره على البيع،
بل هو طابع، وذكر القدرى في ترجمته: إذا خاف الإمام الهلاك عني أهل مصر أخذ الطعام
من المحتكر، يقرق، فإذا وجدوا، ردوا منه، وهذا صحيح، لأن أهل مصر في هذه الحالة
مضطرون إلى مال، والحال حالة المحروسة، وحكم النسخ في المغضى إلى مال الغير حاله
المحمية هذا.

١٣٠٨٥ - قال: والنفى إذا كان بضر بأهل البلدة، فهو مكره، وإن كان لا بضر، ولا
بكره، وحجزة النفى: أن يخرج من البلدة إلى القافلة التي جاءت بالطعام يريدون البلدة،
ولما تروها خارج البلدة، وهو يريد حبسها، ويمنع عن رحلها، ثم يترك حتى تدخل القافلة
في البلدة، فإن كان بضر بأهل البلدة، فهو مكره إذا كان في وقت الحاجة لأهل البلدة إليها،
وإن كان لا بضر بأهل البلدة، فلا مكره إذا كان لا يلزم على أهل القافلة سعر أهل البلدة، ولا
يعرهم، ثم أحسن قيمة الطعام في البلدة كذا، وهم صادق في ذلك، فالحال، ليس عليهم سعر
أهل البلدة، فهو مكره حتى أهل القافلة، والله أعلم.

الفصل السادس والعشرون في المتفرقات

١٣٠٨٦ - دار بين اثنين - باع أحدهما نصفه بجوز ، وينصرف إلى نصيبه ، هذا هو جواب الكتاب ، وكان الشيخ الإمام شمس الأئمة الحلواني يقول : إن عين النصف ، وقال : يملك هذا النصف ، لا بجوز ، وإن لم يمين النصف إنما باعه نصف الدار مطلقاً ، بجوز .

١٣٠٨٧ - ومثل شمس الإسلام الأوزجندی : عن رجل مائة ، وشك ثلاث بنين وبنين ، فباع أحد البنين نصيبه من ابن آخر قبل القسمة من ضياع نصيبه ، قال : إن كان نصيب الابن البائع معلوماً للمستري جاز ، وفي شرح الطحاوي : أحد الورثة إذا باع شيئاً من التركة ، ينظر إن باع نصيبه من كل شيء ، والمستري يعلم نصيبه بجوز ، وإن باع شيئاً معيناً ، لا بجوز ؛ لأنه يحتمل أن لا يقع هذا في نصيبه ، ومعنى قوله : لا بجوز : لا بجوز البيع في كل الشيء ، أعاني نصيبه ، بجوز .

وفي نواتر ابن مسكفة : عن أبي يوسف رحمه الله تعالى : رجل ادعى شيئاً في يد رجل ، فأقام على ذلك شاهدين ، أو شاهداً واحداً ، فقبل الحكم ، باع المدعى عليه العين من رجل ، أو وجه له ، قال : لا يجوز بيعه ، ولا مئته ، وقال الحاكم أبو الفضل في المتنقى : هذا اجواب خلاف جواب الأصل ، يريد به فيما إذا أقام شاهداً واحداً ، فقد ذكر محمد رحمه الله تعالى في الجامع في هذه الصورة : أن البيع جائز ، وقرن بين شاهدة الواحد والشاهدين .

١٣٠٨٨ - وفي فتاوى أبي الليث : رجل قال لأخر : إن لك في يدي أرض خربة خربة لا تدرى شيئاً ، فبها مني بكذا سبعة دراهم ، ففعل : بعثا ، ولم يعرفها البائع ، وهي تساوي أكثر من ذلك ، فالبيع جائز ، لأنه قال : في يدي ، صار كأنه قال : أرض كذا ، فإذا أحابه فكان قال : يملك أرضي كذا .

١٣٠٨٩ - وفي المتنقى : من أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه : إذا قال الرجل لغيره : أبيعك هذه الدار ثلجة بألف درهم ، أن البيع جائز ، ولو قال لامرأة : أتزوجك منعة ، فالتكاثع باطل ، وإن أبو يوسف رحمه الله تعالى : البيع والنزوح جميعاً باطل .

١٣٠٩٠ - وفي الإسلام : إذا قال البائع : هذا لك بألف هذا لك بالدين ، ففعل المشتري : قبلت البيع الأول بالألف الأول ، لم يجز ؛ لأن الثاني رجع عن البيع الأول ،

فانقضى، ولم يبق له من المال شيء، بين يديها ثلثون ديناراً، فهدى مثل قولها: «فقدت جميع ما لي»،
الاد، فيكون انبيى رابع، والاولب الاخرى زهدة، إن شاء الله، وإن شاء لم يتلقا.

«عن محمد بن عبد الله بن يحيى، أنه كان لا يرى بأشعثاً يبيع الرجل من الميراث من أجل من طرد هذه الأرض عن أشعثيها».

وعلى الأصح : إذا باع المشتري حياضاً بغير أن يرد المشتري منها شيئاً ، فالمعد فاسد : لأن البuyer قد صرح به ، وأنه يوجب هذه الشقبة ، ويرد ما عجزوا عنهم ، أو إردأ ما فقد اختار الشئ رجوعه لله تعالى في هذه الموضع أيضاً

وفى المذبح: يذبح من آخر ثوبه بخرقة درهم على أن يذبحه فى اليوم درهم .
أ. كل يوم درهم ، فإنه يعطى فى اليوم لأول درهم ، وفى اليوم الثانى ثلاثة اعم ، وفى
اليوم الثالث درهم ، وفى اليوم الرابع ثلاثة دراهم ، وفى اليوم الخامس درهم ، وفى اليوم
السادس درهم .

١٣٠٩١ وإنما عاين الأرض بغيرها، ولم يسم الشرب ثم هو؟ ولا يعلمانه، فهو جندرة
وذا من الشرب مع الصبر، عالم الجوز، وسفل الآخر، فلهذا جندرة، ثم راجع من حيث العلم
موضح العلم، لا يجوز. وأم ينكر ما إذا سقط العلم والشمس قائم على حاله، ويراجع من حيث
العلم العلم، هل يجوز؟ والجواب أنه لا يجوز؛ لأنه بعد ما سقط العلم، فثبتت لعبه
العلم من الشرب، وهو نفع ليس بمثل. لأنه متعلق سواء الشرب، وأنه ليس بمثل،
ومحل البيع من هو حال، فالبقية لم يصادف صحة، وهذا خلاف الشرب، حيث يجوز بيعه
نحو الأرض. إلا صاع، ومقصود في رواية، وهو قوله، بعض من يبيع نخلًا لشرب عرق
من؛ لأنه عبادة عن الشرب من نخل، ولهذا قال بعض مشيخنا رحمهم الله تعالى: من تلف
على ابنه أن يتركه، فلهذا، والله على الشرب الإجماع، وفي الإسلام على أنه دوى، وأنه لا يجوز
بيعه مقصودًا في رويته، وهو خبر من يبيع نخلًا، فكانت الخلفاء، حتى لو سقطت أو الحماة، بأن
يبع الشرب مع الأرض حتى دخل الشرب في عقد بيعها، وهو بيع، فخرق من الشرب؛ لأنه
ليس بمثل، على ما ذكرنا

١٣٠٩٢: قال: محمودى الجمع الضعيف أيضاً، بيع الطيريه وهنته حائزه، وبيع مسيل الماء وبت بطله، فنه كذا، أدر الطيريه و مسيل الماء، نسبة الطيريه، ورقه مسيل الماء، فانه وقع الفرق بين الطيريه والنسب؛ لأن الطيريه معلوم الطيريه، والعرب، عالب، وإن لم يكن، كمالك يمكن إعلانه، بيارضه، وصره، فكان اليرم معلوماً غالباً، فأما مسيل الماء لا يكون معلوماً غالباً،

ولا تمكن إعلامه غائباً أبداً! لأن مقدار ما يتصل الله به من الأرض ومن البحر مخلد عابداً،
تلك أنبياء مجهولون، وإن كان أراؤنا بالتفرقة - وسبيلنا - حق المروءة، وحقنا - سبيلنا - المارة...!
فكر من الخواب من سبيل المارة أنه لا يجوز الجمع بين الروايات، لأن الجمع سبيل ثلاث لا يجوز
بين الروايات، كما ذكر في الروايات أنه يجوز الجمع، والله المصدق الفصل، ورواية كتاب
الصحة، وبه أخذ عامة مناحي رحمهم الله تعالى.

١٣٠٩٣- وذكر في التمهيد: أن حق المرور لا يحد، وبه أخذ الكرخي، رداً
 وقع الفرق بين حق المرور وبين حق مسكن الماء، فلو روية من حيث بهالة المسكن عليه،
 وسبيل الماء، فإن حق المرور يقع الفوق بين حق انعطاف وبين حق المرور في روية جدار بين
 حق المرور، لأن حق المرور ينفذ في الأرض، وأما حاله، وبه قرر، فكانت هذه الحق حكم
 حاله طريق المسكن (أخيراً حتى يتعلم من المساحة، وأنه ليس بحد حتى يعطى له حكم
 المساحة بطريق المسكن)، فلهذا لا يحد.

وفاقر شمس الأمانة المرحسى رحمه الله تعالى في سراج كداف القلمية. ان يجمع رثاه
لصديق عسى أن يكون له فتح في حوز الرور حظه. حذاف بيع حوز الرور. زيادة في رثاه،
ربيع بسفل حوز. انك لا تصامم الدار حوز في رثاه عليه هات.

١٤٠٩٤. (إذ لم يرد عن مبرور في داره دولة التبريد، في البيع حذره - حيث خفاء مستحقين،
والمستحقين - المعلنون في داره، ثم أجاز البيع حجاز، فقد أجازوا - في استحقاق المبيع مطلقاً من
حكم فصل من ما إذا فسخ العقد في البيع بالعلو - ثم ضمن - في هذا حكم في البيع بالعلو، إذ
هو على ظاهره مبرور في فسخي القاضي للدار - ولا يبعد البيع - في المانع - المستحقين -
الإجازة لأفقت عقداً قائماً، فبعد - في المصلحة - في بيت مختلفة - مرأتى بيانهما في مذهبهما
أما - في قوله -

[illegible]

أنها حبشية مثلاً، فإذا هي هندية، فإنه يرددها إن كانت قائمة، وإن كانت هالكة، فلا يرجع بشيء، وكذلك قال أبو يوسف رحمه الله تعالى فإن: لأبي لأخرى كيف أخذت من الجنين^(١)، ولا يعلم فضل ما بين الجنين لو شرط له طهرانياً، فوجدته صغدياً، فليس في الأرض أحد يعلم فضل ما بين مئين، وقد يكون من هذا الجنس ما هو خير من ذلك الأخير.

قال: وأما الحيازة فإنها تقوم عنها خيازة وغير خيازة، أشار أبو يوسف رحمه الله تعالى إلى أنه مرافق لأبي حنيفة رضي الله تعالى عنه فيما، إذا وجدنا من جنس دونه أنها إن كانت قائمة، يرددها، وإن كانت هالكة، لا يرجع بشيء مخالف له فيما إذا شرط أنها خيازة، فإذا هي غير خيازة، وقد ماتت في يد المشتري، وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى في مسألة الحيازة مثل قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه ذكر المسألة بعد هذا

قال: وكذلك كل ما يزرع وكل ما يوزن من الأتية والأوعية، وفي نسخة: والأوعية ما لا ينقص، فأما ما ينقص من الكيل والوزن له، فإنه يرجع به بقصانه في قولهم جميعاً.

١٣٠٩٩ - وفي القديري: ولو اشترى عسيراً، فتخمر قبل القبض، فأنبع عن حاله في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى.

وذكر محمد رحمه الله تعالى في الأصل: أن البيع باطل؛ لأن الحمر ليس محللاً للبيع، ولهذا الماشى غيراً لا يملكه بحال، كما لو اشترى ميتة، فصار التخمر قبل القبض معتزلة الهلاك، وحلاك المبيع قبل القبض يوجب بطلان العقد.

قال أبو الحسن معنى قول محمد رحمه الله تعالى: إن البيع باطل أن للمشتري أن يطله، واستدل على هذا التأويل بما إذا صارت خلافاً قبل الفسخ أنه يكون له أن يأخذه، ولو بطل العقد، لم يكن له حق الأخذ، ومعنى قوله أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى: إن العقد على حاله أنه لم يطل بعد، أما يفسد^(٢) بلا شك، ووجه هذا أن صحة العقد كان باعتبار المالية وانقضاء، وبالنقص إن سقطت القيمة، لم يطل المالية حتى لو اشترى به ثياباً ملك، ولو زالت القيمة والمالية جميعاً، انفسخ العقد، كما لو مات المبيع قبل القبض، ولو بقيا جميعاً بقي العقد جائزاً، فإذا زال أحدهما، وبقي الآخر، ارتفع الجواز، ولم يرتفع أصل العقد إلا أن هذا الفساد إما يكون معارضاً على شرف الزوال، فإذا زال صار كأن لم يكن، وهو معنى تأويل أبي الحسن لقول محمد رحمه الله تعالى.

(١) هكذا في السختين: م و ي، وكان في الأصل: م و ي، من الجنس.

(٢) وفي نسخة: أما لا يفسد للأشياء.

١٣١٠٠ - وفي المتنقي : قال أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه : إذا اشترى عسبراً ، وعسبراً خمر أو قل أن يقضى المشتري ، فلم يختص حتى صار خلا ، فالمشترى بالخيار إن شاء أحدهما بقيته ، وإن شاء تركه ، وقال أبو يوسف : بطل البيع .

١٣١٠١ - وفي نوادر بشر : عن أبي يوسف رحمه الله تعالى : رجلان بينهما در ، فباع أحدهما نصف بيت منها شائعاً في البيت ، والبيت معلوم ، فإن أبا حنيفة رضي الله تعالى عنه قال : لا يجوز البيع ؛ لأن فيه ضرراً على الشريك بطلحه نصيبه عليه عند التقسيم ، قال : رأيت نوباخ يصف كل بيت من الدار ، لم يقطع نصيب شريكه ، قال : وكذلك الأرض .

١٣١٠٢ - ولو كان بين رجلين عشر من الغنم ، أو عشرة أثواب هروية مما يقسم باع أحدهما نصف ثوب بعينه من رجل ، فإن أبا حنيفة رضي الله تعالى عنه ، قال : هذا جائز ، وكذلك الغنم . وهذا لا يثبت الدار الواحدة ، وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى : ينبغي أن يكون هذا والدار سو ، في قوله

ألا ترى أنه لو باع نصف كل شاة منها من رجل على حدة ، لم يستطع شريكه أن يجمع له نصيبه فيها ، فقد دخل عليه ضرر ، ويستطع نصيبه ، فكيف يحنأه .

١٣١٠٣ - ولو أن رجلين بينهما أرض رخل ، باع أحدهما نصف رخل بعينه بأصله من رجل ، لم يجز . ثم قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه ، وهذا كالميت الذي وصده

ولو باع أحدهما نصف الأرض ، واشتري نصف النخيل بأصله ، فإن هذا مثل ذلك في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ، وكذلك لو باعه نصف الدار شائعاً إلا سهماً منها مصوماً ، لم يدخل في البيع في قول أبي حنيفة ، وقال أبو يوسف : أما ترى على هذا جائزاً إلا أنقص بيعة من أجل فسخه ، لا يدري أيكون أم لا يكون ، ولا يدري لعلها إذا كانت لا تدخل في الفسخ ضرر من قبل هذا البيع .

١٣١٠٤ - قال محمد رحمه الله تعالى عنه : وإذا اشترى الرجل من غيره كراً من طعام متكاملة ثمانية درهم ، فأكثاله من البائع نفسه ، ثم إنه ولي رجلاً بالثمن الأول ، ثم بكس للمشتري أنه يقضه إلا يكبل مستقبل ، وإن كان المشتري الأول الذي باعه من هذا الناس ، أكثاله لنفسه محض من المشتري الثاني ؛ لأن الشراء الثاني حصل بشرط الكيل ، وإن لم ينص فيه على الكيل باعتبار أن البيع كس بيع نولية ، والنولية بعد العقد الأول ، وإقامة الثاني فيه

(١) هكذا في م ، وكان في النسخ الثانية اشترى عسبراً ولا منه عسبراً .

(٢) وفي النسخين : أو ف لا يثبت

(٣) وفي م : يخل العقد .

مقدم نفسه ، وقد كان البيع الأول بشرط التكيل ، فيكون ، لكيلا مشروط في التثنية ضروري ، وإن لم يكن مبسوطاً نصاً ، فلا يكتفى بكييل يائمه ، وهو المشتري الأول لما مر في فصل الساب ، فإن اكتماله المشتري الثاني ، موجد ، يريد تفسيراً ، فالزيادة على المشتري الأول ، سواء كانت هذه الزيادة زائدة تحرى بين الكييل (أو زيادة لا تحرى بين الكييل) ، لا رافعة على المعقود عليه ، فإذا ردها الله ، ردت الشيء على الأول ، بنظر إن كانت الزيادة مما تدخل بين الكييلين كانت "أ" الزيادة للمشتري الأول لا يرددها شيء يائمه ، وإن كانت الزيادة مما لا تدخل بين الكييلين ردها المشتري الأول على يائمه ، وهذا لأن الزيادة إذا كانت تدخل بين الكييلين ، لا يمكن التحرز عنه ، وذلك محذور ، فإن الله تعالى : ﴿وَتَوَفَّوْا الذَّكِيَّ وَالْمُزْنُ أَنْ يَنْقُصَ غَشًّا وَلَا سَفَهًا﴾ ، فهذا دليل على أن ما يدخل بين الكييل من الزيادة والنقصان فهو ، أما إذا كانت الزيادة تدخل بين الكييلين يمكن التحرز عنها ، لا يجعل عموم هذا من حيث النص .

وأما من حيث العقول ، وهو أن الزيادة إن نرد على البيع إذا ظهر خطأ تكيل الأول ببيع ، وإذا كانت الزيادة تدخل بين الكييلين ، لا يظهر خطأ الكييل الأول ببيعين : لأن الزيادة اجتهد بالأول ، فاما إذا كانت الزيادة لا تدخل بين الكييلين ، ظهر الخطأ في الكييل الأول ببيعين ، لا بالاجتهاد ، فوجب نرد على البائع الأول ، وإن وجده المشتري الثاني نافعاً ، فإن للمشتري الآخر أن يأخذ المشتري الأول بخصته إذا سمح له بطله ، ويرجع عليه ، سواء كان النقصان مدخل بين الكييلين أو لا ، هل يرجع للمشتري الأول على يائمه إن كانت النقصان مما يدخل بين الكييلين ، قال : لا إذا لم يظهر الخطأ في الكييل الأول ببيعين ، وإن كان مما لا يدخل ، ثبت ذلك بالبيعة ، أو بتصديق البائع ، يرجع إليه يظهر الخطأ في الكييل الأول ببيعين لا باحتياط ، فوجب الرجوع على البائع الأول بذلك ، ثم إذا كانت الزيادة تدخل بين الكييلين ، فالزيادة تكون للمشتري الأول ، وإن كان هو والمشتري جميع ما اشتري ، إلا أنه ولا ما اشتري باسم الكرم . وقد سلمه ذات ، وإن امتثل زبناً ، فإنه مال يائمه ، وكذلك لو كان البيع بين أربعة ، لأن المراجعة بيع ما اشتري على الناس الأول ، إلا أنه زبناً فيه رجاء ، ولم يكن كذلك ، هي لنفسها ، التكيل مثل التولية ، ولو كان المشتري الأول يبيع من الطعام فقير ، ودفعه إلى المشتري ، وقضى نساً ، فإنه باع له على أنه كرم بل ما السراة تولية ، فأكاله الثاني ، فوجده كرم ثاباً ، فكذلك حائز ، ولا خيار له : لأنه سلم به جميع ما اشتري ، وإن كان ثلثه يقسم على

أخبر ربهم قفراً، فما قسب لتفجير سعد عن اشترى الثمن. وذلك حزن من أحد وأربعين
بشر من النعم. وورده الباقى لأن التواضع بين الناس من مآثم منه، وقد جعل له بمقالة
القول بذكره، فالمرحوم من المشايخ.. لك التماس جعل بين الثاني مرادة عنى ما اشترى
تولية، فعلا ذلك حكمة، بأنه يمكن لحرز عنه، فوجب حفظ الحياء عند أبى حنيفة وأبى
عوفى رحمهما الله تعالى من غير حياء. ورحمهم محمد بن يحيى لما أخذ منك بجمع النعم
وإن شاء نزل، ولو كان العقد الثاني مربعة، والباقي بدعائه، فعنى قول أبى حنيفة ومحمد:
مشتري بطلب، إن ندم رده، وإن شاء أمسكه بجميع نعمة، فعنى هو، أى يوسف يحفظ
فكر الخيانة وحسنها من الربح. وهذا المسألة من مسائل الأمل.

١٣١٠ هـ - قال في الطبايع (١) : إن المشتري كرا على أنه أربعون فقيرا ، وكان البائع ،
هو جده أربعين فقرا ، وتعايضا ، ذهب الطعام ما ، من المثل ، فراء حتى صار خمسين فقيرا ،
وأصل اناء الطعام جاز للمشتري ، أن يبعه مائة من غير بيان (٢) ، لأن العيب حدث بأقصة سموية ،
وهذا لا يمنع بيع المبيعة من غير بيان (٣) ، فإن ولاه رجلا ، أو بائة مائة على أنه كرا أربعين
فقيرا (٤) ، فهو جده خمسين فقيرا ، كان لمشتري منه أربعون فقيرا ، والمشتري له هذا التمس ،
وكان للمشتري خيار إرد بالبائع إن لم يمس به وقت الشراء ، وإن علم قبل له ذلك ، لم يمس
بالبائع (٥) ، وإن ؟ إن الطعام رطبا ، وباعها مائة على أنه كرا ، فكأنه المشتري ، فإذا هو بفقر
عز الزكر ، فمشتري الآخر بالخيار إن شاء ترك البعير ، أو حبه عليه ، وإن شاء ثنى ، فاحبسها من
النس ، وإن اشترى كرا على أنه أربعون فقيرا ، فذكاه ، وقصه ، فولاه رجلا ، أو بائة مائة ،
فلم يكن له حتى أصاب الطعام ما ، فإذا غشبه ، ثم ناله ، فهو منه خمسين فقيرا ، فمشتري
بالحيا ، إن شاء أخذ ، وإن شاء ترك تغيير العقود عليه في جميع ألتابع على ما مر ، ومتى احتار
الأخذ أخذ أربعين فقيرا ، فامر أن المشتري له هذا القدر ، وسلم ما بقي من الطعام ، وهو عشرة
أعشار (٦) ، وفي أن البائع الذي كان الطعام للمشتري الثاني قبل أن يصبه الماء ، وكان
أربعين فقيرا ، ثم تحول الماء في يد بائعه ، فصار خمسون فقيرا ، وأصله الماء ، فكان
للبائع خيار تغييره ، عليه في حبه إن البائع ، وإن احتار لأحد ، أخذ الكرا ، لأن البائع قد
تبع بالبيع ، فكأنه ، زيادة الأصل زيادة في المبيع

ولم يزل يفتقر من النكر، فأعانه الماء قبل أن يبقيه، فالمشترى الجار، إن شاء فليس من

١١١) ما يرمي اللهكم من الآف ، و ان كنت هذه لكم من

٤٦: ما بين اليقين ما بعد الأمل، ونحو: كنت عند الحياة بـ ب.

ذلك الكبر فغيراً، وإن شاء ترك، وإن كان قد قال الفقير، وأقره؛ فاذكرنا أن الكيل في غير المعين قبل التسليم مذهب، فكان له الخيار كما قبل الكيل، إلا أن يكون الماء أصاب المفروض غيره، فيأخذ فقيراً من الباس، ولا خيار لواحد منهما على الآخر قبل هذا.

١٣١٠٦ رجل اشترى كبر حصة مائة درهم على أنه أربعمائة فقيراً، وكاله، فإذا هو أربعمائة فقيراً، فقبضه المشتري، ثم تقابلاً البيع، ثم كاله الساع، فإذا هو يزيد أو ينقص فقيراً، فنصفه؛ فإن ذلك من نقصان الكيل، ومن زيادة الكيل، فزيادة مع الأصل للبائع، والنقصان عليه لا يحط بسببه شيء من الثمن، فكذلك إن كان رطباً وقت البيع، وهو كتمام، ثم جف ونقص عند المشتري، ثم تقابلاً، فاحتاله، فانتقص، وعلم أنه من الجفاف، ونصادفا عليه، فذلك كله للبائع، ولا يحط شيء من الشيء.

فوق بين هذا وبين التولية والمروحة، فإن هنالك جعل للمشتري الثاني ما يتعين بالكيل، ولم يجعل الزيادة والنقصان عليه، وهما جعل الزيادة والنقصان بعد الإقالة على البائع.

والفرق بينهما هو أن الإقالة فسخ في حق المتعاقدين، وإعادة إلى قديم الملك، وإنما ذهب مراعاة الكيل في المسادلات، وفيما يملكه الإنسان بالشراء ابتداء لا فيما يعود إلى قديم ملكه، ألا ترى أنه لو فسخ العقد بخيار الشراء، أو بخيار العيب بقضاء أو بغير قضاء، لا يعتبر فيه كيل مبتدأ، أما التولية والمروحة، فذلك بيع مبتدأ، فيعتبر فيه الكيل إذا حصل شرط الكيل، وقد حصل شرط الكيل لأداء المروحة والتولية بناء على العقد الأول، والأول حصل بشرط الكيل^(١)، فكذلك ما جعل بناء عليه.

١٣١٠٧ قال محمد رحمه الله تعالى في الخوامع أيضاً، في رجل اشترى من رجل حنطة بعينها على أنه فقير اشتراها بذره، فلم يقبضه المشتري حتى أصابه ماء، فأبطل، وكاله للمشتري، فإذا هو فقير، وبيع فقير، كان للمشتري الخيار، إن شاء أخذ منها فقيراً بعينه، بذره، وإن شاء ترك، وإنما أئبنا له الخيار لتغير العقود عليه في ضمان البائع، وإذا اقتصر ملكه على الفقير؛ لأن العقد إنما انعقد باسم الفقير، وإنما يدخل تحت العقد يظهر بالفقير، لا ما وقعت الإشارة إليه؛ لأن ذلك من حكم بيع المحازقة، وهذا بيع مكايبة، ألا ترى أنه لو كان قبل إصابة الماء، فوجدته أزيد، ود الزيادة على البائع، ولو وجدته أنقص، سقطت حصة النقصان من الثمن، وما كان هكذا، فبطل الكيل ثم يظهر قدر المبيع، فالزيادة والمضافة بالماء، لم تكن زيادة في المبيع، فلم يسلم للمشتري، وإن كان البائع قد كدال الطعام قبل أن يصبه الماء بمحض

(١) ما بين المعرفين سقط من الأصل، وربما أثبتت هذه العبارة من م.

من المشتري ، فكان فقيراً إلا أنه لم يدهه إلى المشتري . ثم إنه أضافه ، فصار فقيراً وبيع
فقير ، كان المشتري ما يجار ، إن شاء أخذ منه درهم ، وإن شاء تركه أما أخيه ، فلما سمع وأما
سلامة الكل له : لأن المفقود عليه ظهر قدره بالتقدير ، وهو الكيل ، والربنداء الخاصة حاصلة
في المبيع ، فيسلم بالمشتري ، فصار كالتخييل إذا اشترى بعد البيع قبل القبض ، وإنما اشترط أن
يكون الكيل بحضرة المشتري ، لأن المصدق عليه كذا ، يظهر قدره بالكيل سائر الكيل شيئاً
ابتداء العقد ، فشرط أن يكون بحضرة المشتري نهياً ، ولهذا لو كانت لحظه رطباً في الاستدانة
فليس حتى يفسد ، فإنه كان بعد التكيل يأخذ المشتري بجميع الثمرة لأن المفقود عليه قد تجوز
بالكيل وما لحقافه ، وإغانيوت وحصف الرطبة ، وميات الوصف لا يؤخذ بصفه شيء من
النس ، فإن كان نقص في الكيل ، لا مأخذ إلا بحضرة من اشترى : لأن المفقود عليه إنما تبين
بالكيل ، فإذا كان التقصات قبل الكيل فإما يعين قدر ثلاثة أرباع فقير ، فيأخذ بثلاثة أرباع
لدرهم ، ويكون المشتري بخيار ، كما لو اشترى شئين ، فهاك أسلماً قبل القبض .

الأثرى أنه لو اشترى هذا الطعام على أنه قليل يذهب ، وكاله ، فوجده غريباً ، أو بقلص
معه أو ما جرى بين الكيلين ، فإن كان زائداً ، أودا ما جرى فقيراً منه بمرهم ، وإن كان ناقصاً ،
أخذ منه حصه من الثمن ، ولو كاله البائع تمنت من محض مبه ، فكانه فميراً ، فله يأخذه
لشترى حتى أعيد عليه الثكبر ، فإذا هو بزيادة ، أو نقص قد مر يكون بين الكيلين ، ثم به مبيع
لثمن : لأن النقص عنه فدمع بالكيل الأول ، ولم يظهر خطأ الكيل الأول ، حتى لو كانت
الزيادة في النقصان ، قدر ما لا يجري بين الكيلين إن كانا متداً ، ود الزيادة على المبيع ، وإن كان
ناقصاً ، أخذ بحصه من الثمن في الخلفين جميعاً إذا ظهر به خطأ الكيل الأول .

١٣١٠هـ. وفي شتئى عن أبي عبد الله عليه السلام: من عذب لرجلين إكل
، أحدهما عند ننى حدة، وأحدهما، كثر قبة من الآخر، ولا يعرف غدا، كل واحد منهما
من عبد صاحبه، فاحدهما أحدهما. والى بيده، نصدر، وكذلك قال فى نوب رجل ورجل نى
ثبات رجل، ولم يعرف منه، وإنى أيعه، وأفسد النفس على حدة التيب.

١٣١٠هـ - ولو أوصى رجل بشاره، والآخر بصره، فباعا جميعاً، فرد اثنين
فرد واحد، فاشتهى أن يصفى نفسه؛ لأن الصفوف لا يباع على ظهر الشاة، ونو
حجاء أنه نصيب من الثمن أهدت أنيس، وكان لك الشاة وما في يفتي

١٣١٠ - وروى جـ، عن أبي يوسف، رحمه الله تعالى، عن الإمام الأئمة، قال: لا
يررجعها جلعني، إلا أنه انتهى من حاجته، وقال أبو يوسف، لا، ولكنني بعثت بالأئمة، انتهى.

على هذا العبد الذي في يديك، وفالت هي : لم أشره منك، فأقامت هي بينة على الخلع، وأقام الزوج بينة على بيع العبد، أجزت البيع والخلع، وضمت المرأة أماً للزوج.

١٣١١١ - وفي نوادر هشام عن محمد رحمه الله تعالى : رجل اشترى من رجل سمكة طرية، وجمعه البائع البيع، فأقام بينة عليه، فالقاضي يأمر المشتري بقبض السمكة، ويدفع الثمن إلى البائع، يريد به ما دام القاضي في المسألة عن الشهود، ثم يقضى القاضي بالسمكة من المشتري والثمن من البائع، ويبيع السمكة، ويضع الثمن الثاني، والأول على يدي محمد، فإن عدلت البينة دفع الثمن الثاني إلى المشتري الأول، والثمن الأول إلى البائع الأول، وإن ضاع الثمن الثاني ضاع من مال المشتري يعني المشتري الأول، وإن لم تعدل البينة ضمن المشتري يعني المشتري الأول ثبته السمكة للبائع.

قال [هشام] : قلت لمحمد. وكذلك العصبو والرطب قال : نعم، قال أبو هشام، وسأله عن رجل ادعى على رجل أنه باع جارية منه بألف درهم، وجمعه المشتري أن يكون اشتراها، فخلعه القاضي، وحلف هل يفسخ القاضي الشراء بينهما، قال : لا، قل. قلت إن كان المدهي قبضه، قال بعد ذلك : هي حرة لوجه الله تعالى، هل يكون هذا إقراراً منه بالشراء، ويؤثره قيمة الجارية، قال : لا، قلت : فمن قال المدهي : [أعني] للمدعى إن كنت اشتريتها منك، فهي حرة، قال : حقت الجارية، ولم يلزم المدهي عليه فيمنها، لأنها إذا عتقت بقول البائع. أي بعينها منك.

وفي نوادر بشر عن أبي يوسف رحمه الله تعالى : رجل قال لآخر : بعك ثوباً بعشرة دراهم، وقبضته، ولم أتبعي الثمن، وقال الآخر : أخذته منك رهبة بعشرة، وانقرب هالك، قال : يصح الرهن الأكل من قيمته ومن عشرة.

١٤١١٢ - وفي نوادر ابن سميحة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى : رجل قال لآخر : بعكك عيدي هذا أس بألف درهم، ولم تقبل، وقال المشتري : قبضت، قال قول قول المشتري، ولو قال المشتري : قد اشتريت منك عبدك هذا أس. فلم تقبل، وقال البائع : قد قبضت، قال قول قول البائع، لأن لفظة البيع يتكلم فعلهما جميعاً، وإن قال لأمر أنه : طلقك أس بألف درهم، فلم تقبل، قال قول قول الزوج. والعق على مال نظير الطلاق والإحارة، والنكاح نظير البيع، وأما الكفالة بالمال، فيبني في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى عنه

(١) ما بين المرفوعين صالط من الأصل، وإثبات هذه العبارة من م.

(٢) هكذا في م، وكان في النسخ الباقية التي عدنا قلة.

أن يكون القول به قول المصنف، فلا يلزمه الضمان إلا أن نفهم به على وجه المدحون له.

وعنه برواية ابن سباعة أيضاً روى عنه محمود بن الحارث. يفتك مملوكي هذا قبل أن
أمنكم، قال: لا أصدقته، وألزمت البيع، وليس هذا كالطلاق وأنتاق! لأن في بيع عقدة قد
عقدتها، ثم يريد أن يطلها، وليس في الطلاق وأنتاق عقدة.

وفى قوله شرعاً عن أبي يوسف رحمه الله تعالى رجل قال: أقضيت أبا فديعة
عبدى من فلان بألف درهم، وكان غائب، فقدم، فقال: قد كنت بعثته قبل ذلك المجلس،
وهذا منك إقراره، وقال الشيخ: بل كان هذا منى ابتداء، فإن القول قول المستوفى: لأن هذا
الأكلام يكون على ما مصرح به على ما يستقبل.

١٢١١٣ - يلقى سوانر هضاماً عن محمد بن حنبل رحمه الله تعالى . رجل اشترى من رجل دابة
بمن مملووم ، وأشهد بعض النسب . ثم أقام البائع بينة لا المشتري آخر بعد شراء الدابة . أن هذا
لدار لأجنيبي في يديها فإني أردتها عنى الجاهل ، وبأخذ المشتري الثمن من الزنم

وفي أواخر شهر ربيع الثاني يوسف رحمه الله تعالى رجل اشترى من رجل جملوية بتم
معلوم ونقبها، ثم اختلفا في ندها، فقال الساع: فد ولدت قبل أن تشتريها، وقال المشتري:
لا، بل ولدت بعد البيع، فالتقوا قول من في يده الولد، وأتت به المشتري.

١١٤٣- ولو اشترى : داراً من رجل ، ونقد الثمر ، واختلفا في باب الدار . وفد نزاع
من موضعه ووضع فيها ، فقال المشتري : أنا زعت معه ما اشتريت ، وقبعت . وقال البائع :
كنت موضراً خافه وقت البيع ، ولم يدخل في البيع ، فاقول قول المشتري إن كانت الدار في
يده . وإن كانت الدار في يد البائع ، فاقول قوله مع يمينه ، فإن يكن عن اليمين : « حيا اباب في
انباع . ونمشتري الحيا . إن كان في تعاقبه ضرر » وإن حلف بحير المشتري أيضاً ، إن شاء أحد
الدار من البائع من غير باب ، وإن شاء ترك ، ويمكن أحد أن يطلب بانه ما اشترى الدار مدونة
الاباب ، وكذلك على هذا حين يوت نقص ، أو ينقص حائط ، أو شجرة مغلوعة في أرض ،
أو نهر حرم من شجرة ، فاقول في جميع ذلك قول الذي في يديه ، وإن كان انتمس على
شجر ، والأرض في يد المشتري ، فاقول قول المشتري ، وإن كان في يد البائع ، فقال
المشتري : حدثت بعد انبيع . وقال البائع : كان قبل البيع ، ولم أقصرط ، فاقول قول
البائع ، ولممشتري الخيار ، إن شاء أخذ ، وإن شاء ترك .

أخبرني أنه، وتفاضلوا واختلعا في الولد، فقال البائع بعثك الله من رمضان عام
أبوز، وكانت ولادته في شعبان، وأقام السنة، وقال المشتري اشتريتها منك في شعبان،

وولدت في رمضان، وأقام البينة، والولد مشككاً، فالبينة في الولادة بينة البائت، لأن وقته أولى.

ولو أقر البائع أنه أخذ من الأمة نوتاً، أو دراهم قبل أن يبيعها، أو قال المشتري: أخذت ذلك مني بعد ما اشتريته، وقبضت أ، فالقول قول المشتري، أما في الجماع والقبلة القول بونه البائع.

١٣١١٥- ابن مساعة عن محمد رحمه الله تعالى: رجل اشترى من رجل عبداً، وقبضه، وأدى الثمن، وأعتقه، ثم قال رجل للبائع: كنت بعيني الغلام قبل أن يبيعه من هذا، وأعتقه؟، ومده البائع في ذلك، قال: يأخذ البائع منه الثمن أيضاً، ويكون في يده ضمان، حتى يرجع المشتري الذي قص الغلام وأعتقه إلى تصديقه البائع، وبأخذ منه الثمن، وبصر الغلام مولى الذي ادعاه أنه أعتقه أولاً. وإن كذبه الغلام أو يكون مولى للمدعي، أو لأنه أعتقه كان مولى ناسي قبضه، وأعتق؛ لأن الغلام قد ثبت ولأه من الذي قبضه، وأعتقه، فلا ينحول إلا بتصديق الغلام.

١٣١١٦- الملقى في نوادر: رجل قال لأخيه: هذه الدابة مائة درهم، وإن اشترى قبضه: بل أجر ثمنها بعشرة دراهم إلى الكوفة، فركب عليها فإنه يحلف المدعي عليه على الشراء، ما اشترى بها مائة درهم، فإن حلف رجع عنه المدعي لبيع الدابة التي أقر بها من الإحارة؛ لأنه لم يكذب، فإن قال بعد ما أقر به بالإحارة: إنني لم أركبها، فهذا كذاب.

في المشتري: إبراهيم عن محمد رحمه الله تعالى: إذا باع من أخو رجل من زيت في حابية، ففقد المشتري: أعطى من حابية من غيرها، فالبائع أن لا يعطيه إلا من تلك حابية اتى وقع البيع عليها.

١٣١١٧- وفي نوادر ابن مساعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى: رجل باع من أخيه دابة، ثم إن المشتري بقي البائع، وقال له: لم يتبأكل من الدار، ففصيح المبدأ، وبني وسلكه، وتصدقني بالدار التي بعني، فقال البائع: قد تصدقت عليك بالدار، وفحت أع بى وبينك، ولم يقل الآخر شيئاً بعد هذا الكلام، قال: أجيز ذلك، وأفسح البيع فيه، ولو

(١) هكذا في ف، ومما في الأصل في نسخة الترمذى: منكم.

(٢) ما من الموهوب من الأصل وأثناء من طرفه.

(٣) ما بين الموهوب من الأصل وأثناء من طرفه.

وضرر البائع - المدفع أقوى من ضرر المشتري ؛ لأن ضرر المشتري نسي ، فإنه إذا فسخه يتمكن من أكفه ، ومن بعه من غيره ، يتمكن من رد المبيع ، وإذا سبغ على البائع ، فهو متسكن من دفع هذا الضرر عن نفسه ، أما البائع لا يتمكن من دفع ضرره عن نفسه ، والضرر الذي يتحمل الإنسان من دفعه أدنى ، والأدنى بالتحمل أقوى ، وما يقول أن البائع رضى به الضرر ، هذا محمول ؛ لأنه يحتمل أنه إنما باع وجاءه أن يحضر المشتري الفسخ أو الإجارة قبل الفسخ ، وإذا رضى به لكن هذا ضرر محض ، والضرر المحض لا يلزم بمجرد الرضا ، ولكن لا يجبر المشتري على إعطاء النسي وإن قبضه ؛ لأنه إنما أجبرناه على القبض دفعا للضرر عن البائع ، وقد حصل هذا المعنى بالغرض ، والشمس ملك المشتري مع فسخه ، فلا يجبر المشتري على إعطائه ، وإن لم يفسد عند ، أو أخره ، حيث يلزم إعطاء النسي ، وإن لم يفسد عنى محض المشتري انبيع ، رده على البائع ، ولا نسي عليه من النسي .

وذكر هشام في سوانحه : أن من اشتري من آخر عصيرا أو رطباً على أنه باع فيه ثلاثة أهام ، وحاق البائع بخمر العصير ، ونحو الرطب مدة الخيار ، فطلب قبض المشتري ، والمشتري لا يجبر عليه ، وهو جواب القياس على نحو ما ذكرنا ١٢١٩ - ربيعة أيضاً : أن من ادعى على آخر أنه اشتري منه سمكة طرية في يديه ، وجعل البائع ، فأقام المشتري بینه على انقراء ، وبخاف فساد السمكة في مدة الفسخة ، وفه ضرر بالتلف قال : يأمر القاضي المشتري حتى يقبض السمكة ، ويدفع النسي ، ثم يبيع القاضي السمكة ، ويبيع النسي الأول وانقضى على يدي عدله ، فإن ركب البية دفع النسي الأول إلى البائع والناس إلى المشتري ، وإن فسخ في يدي العدل صاع على المشتري ؛ لأن بيع القاضي كبيعهم ، ولو لم تترك البية ضمن المشتري فبما السمكة ؛ لأن المشتري لم يثبت ، فيبقى قابضاً سمكة بحية البيع ، فيكون ضامناً عليه .

١٣١٠ - قال في التبادلات : رجل قبل لغيره : هذا الجدي بيني وبين فلان أثلاثاً ، وهما خاتان فلاناً أبيعك بالمد ، ولم يلزماني بذلك ، ففسخها بحبران البيع [فاشترى المشتري على ذلك ، وتقد النسي ، ثم حضر الثتان ، ولم يحبر البائع] ثم لم يشتري نصيب البائع ، واعلم بأن هذه ثلاث مسائل : إحداهما : هذه ، وانوجه فيه أن البيع تم في نصيبه من غير نسيه ، وتوقف في نصيب الثنائي على إجماعهما ، فإذا لم يحبر البائع ، ولا خيار للمشتري ، وإن تفرقت الصفقة عليه ؛ لأن تفرق الصفقة إنما يوجد خيار إذا وقع ، والصحة فمجردة في

الابتداء ، ثم تفرقت بعد ذلك ، وانصهفة من الابتداء ، ما وقعت جمعة حال وقد نهى لأن
معدت في نصيب البائع ونودعت في نصيب الغائب ، فاستمر نصيب البائع من نصيب الغائب
حال رفعها كونه المشتري نصيبه ، الخاضع بصفقة ، ونصيب البائع من الصفقة ، وذلك لا خيار
المشتري ، إذا ما ، فإن أجاز أحد الغائبين البيع في نصيبه ، قال محمد رحمه الله تعالى : لم
المشتري نصيب المجهز بثبات فلهذا لا أثر له ، ولا خيار له ، وعلى فيان قول أبي يوسف - رحمه الله
تعالى - له الخيار ، فانبى بعد هذا أن شاء الله تعالى .

مسألة الثانية : إذا قال الرجل لغيره : هذا المزد فلان ، فلان ، وأنه أسعك نصف درهم
بمير أمرهم ، فلهما بميزان البيع ، فاستمر المشتري على ذلك ، فلهما الخير ، فأجاز
أحد البع في نصيبه ، وأبى الآخر ، فعلى قول محمد رحمه الله تعالى : لا خيار للمشتري ،
وعلى قول أبي يوسف - له الخيار - وجه قول أبي يوسف رحمه الله تعالى : إن الصفقة ههنا
وقعت حقه ، فإن الله قد يوفيه ، فلو ملك على الإجارة ، وإذا أجاز أحد ههنا ، فله
نصف الصفقة عليه ، وكان به أن لا يرضى به بخلاف المسألة الأولى ؛ لأن هناك الصفقة حال
وقوعها وقعت في نصيب الشئ ووقعت في الغائب ، فوقع الصفقة متفرقة من الامتداد ،
فلا يجوز حبس الآخر حتى إنها لو توفقت في نصيب الغائبين ، صارت الصفقة في نصيب الغائبين
جدة ، فعلى " بشيوت الحذر " في نصيبها إذا أجاز أحدهما البيع دون الآخر ، وجه قول
محمد أن المشتري لما قدم على التمسك مع غلبه أنيبه عسى يتبعه من الإجارة ، وجه
بجواز أحدهما دون الآخر ، حار راضياً بذلك المتفرق . أو ترى أن أحد المتسريين يتفرق بغير
بخير شرط وبخير لعبت بالتفرق بيننا ، وطريقه ممدودة .

المسألة الثالثة : إذا قال الرجل لغيره : هذا المزد فلان ، وأنه أسعك مائة درهم ،
فلهما بميزان البيع ، فاستمر على ذلك ، فحضر فلان ، وأجاز البيع في نصيبه ، كان للمشتري
الخيار لا خلاف ؛ لأن الصفقة وقعت جملة ، فلهما أحدهما صاحب المجهز في النصيب ، فقد
مردت الصفقة عليه ، وقد يصير المشتري راضياً بذلك المتفرق ؛ لأن القضاة من حال المالك إذا كان
وحدهما ، يجوز في الثاني ، أو يرد على المالك ما يرد على غيره من ملكه الذي هو عيبه بخلاف ما
إذا كان الله لاثنين على قول محمد ، لأن الإجارة من المالكين ليس بظاهر ، إذ العيب ثابت في
كل واحد منهما أما هي بخلافه .

١٣٢٦ قال: وإذا باع الرجل حماره من رجل، ثم خدعت المتري، ولا يدور أي ص،
 فرفع البائع الأمر إلى القاضي، وطلب منه أن يبيع الحمار، وفي سنة، دنا القاضي لا يبيع
 إلى ذلك قبل إفاضة البينة. فإن أقام البينة على ذلك، ذكر أن القاضي يبيع الحمار من المتري.
 وبعد التمس لتسليم، واستوفى من البائع كضيل نقة، وهذا الذي ذكر حوب الاستحسان.
 والقياس أن لا تصح هذه البينة، ولا يسع الحمار على المتري، بل على هذا القياس
 والاستحسان في الجامع الكبير في كتاب الاستحسان في باب اختلاف بين الثبوت في نظير
 هذه المسألة.

وجه القياس في ذلك ظاهر، وهو أن هذه بينة ثابت على إثبات من الغدقة، وليس من
 الغائب خصم حاضر لا قهدي ولا حكيم، وهو يجب أن لا يقبل فيثبت على ما إذا كان يعرف
 مكان المتري، وإما ما على من أن يثبت على إثبات حق على الغائب الذي لا يعرف مكانه
 لينزع شيئاً مما في يد الغدقة، فإنه في هاتين الصورتين لا تثبت هذه البينة، وإثماً تقبل لما
 قلناه.

وجه الاستحسان: أن البائع عجز عن الوصول إلى شخص من جهة المتري إذا كان لا
 يعرف مكانه، وعجز عن الاندفاع بالمبيع؛ لأنه ما لم يهرب، والبائع إلى أن يمتنع عنه. الم حاضر
 المتري. وقد تأتى الضعفة على التمس وزيادة شيء، وصح تعذر القاضي حضور المتري.
 فمنى أم يسمع هذه البينة من الشاع أدنى إلى إبطال حقه، وإتمامه انتصافاً بغير ما طارأ لأجابه
 المحقق. فكان للقاضي أن يسمع هذه البينة لينزع الضرر والبينة التي تملى من البائع؛ لأن
 على القاضي دفع البينة عن الناس ما أمكنه، بخلاف ما إذا كان يعرف مكان البينة؛ لأنه كان
 يمكنه دفع الضرر. والبينة على البائع بأن يأمر، بالأمر إلى حيث قال المتري، وإقامة البينة
 عليه. وبخلاف ما إذا ادعى حقا على عاتق لا يعرف مكانه، وأراد أن يقيم لبينة على ذلك،
 لينزع شيئاً من من أغائب، فمن القاضي لا يسمع ذلك منه. وذلك لأن البينة في مسألة البيع
 أن لا يسمع البينة على أغائب، لأنه ليس عنه خصم حاضر. ولأننا أقمنا القياس، فهذا إذا كان
 لا يعرف مكانه، فمتري لينزع البينة من الباعة التي انتهى بها الأمر. وليس في قولهم إزاحة بنية البائع عما
 في يده؛ لأن حقا البائع لا يمتنع من الحمار التي في يده لو نزعها كان القول قوله؛
 وهذا لا يوجب ترك القياس إذا قامت البينة على امتناع مال من يد العتق في ذلك إزاحة ملك
 البائع ويده، حتى لو ادعى ذلك لنفسه لا يصدق فيه، وهذا هو ما يقتضيه القياس، وأما شرط
 إقامة البينة في هذه المسألة؛ وأنه ادعى إيجاب، لفظ على القاضي في هذا حال؛ لأنه يزعم أنه

مال العائث، وعلى الغاضى حفظه، لأنه لما بحث على عايد الخطأ، فكان للعايد حتى أن لا ياترم هذا الحفظ إلا بإقامة البينة على ذلك، وكان كالرطل على حاء بدنية إلى الغاضى، وقال: هذه لفظة فبمعها، فإن الغاضى لا يبيعها حتى يفيم البينة على ذلك؛ لأنه يدعى إبعاد حفظ على الغاضى، فكان للغاضى أن لا يصدق له إلا ببينة، فكذلك هما لا يصدقن، ولا يبيع إلا ببينة، لجواز أنه كان خاصاً لهذه الجارية، واستأنا بهذه المصلحة لجري نفسه عن ضمانها، ويسقط نفعها من نفسه، فكذلك للغاضى أن لا يترس له من غير يبه، (فما فيه التمس لا من حيث أنه ثبت في أقام من البينة دين على المشتري، ونكس من حيث إن أي الإبرة، حفظه من على العائث، لأنه يصير مضموناً على الضيفى بالتخل، فيكون بمعنى الترخي، ومترضى أن يقرض مال العائث لا به من زادة حفظ ليس في الإذاع، فكذلك هذا.

ولذلك على أن البيع وإبقاء التمس كان على سبيل الحفظ من التمس أنه لم يفعل ذلك من غير بينة أقامه الحاضر، كالأية ذلك، بأن يعرف ذلك الناس، وكذلك عمل الغاضى ذلك بعد إقامة البينة، ثم جاء العائث، وحده الشراء، وقال الجارية جديتى من الأعمال، يحتاج البائع إلى إقامة البينة ثانياً، ولو صدر البائع مضمناً عليه الشراء، لكان لا يلغى إلى إنكاره عد ذلك، فهذا بين لك ما أوفاه الغاضى فعله على سبيل الحفظ، لا على سبيل القصد، على العائث، ثم إذ ذاع الغاضى الجارية، وأدى التمس إلى البائع، فوزه بأخذ منه لقبلة ثقة فوارة أنه أخذ التمس من المشتري مرة، فمضى حضر المشتري احتاج إلى أن يرجع على البائع بالتمس، وربما لا يجد البائع، فيأخذ كفيلاً مطلقاً للمشتري، حتى إنه إن تعذر عليه أن يبيع البائع، فيع المكفيل، فيستوفى من المكفيل، ثم إن كان فيه وضعة تكون على المشتري، وإن كان فيه فضل، فتمسنى، لأن بيع الغاضى وله ولاية البيع على المشتري من الوجه الذي ذكرنا كبيع المشتري، ولو أن المشتري يبيع اجارية نفسه، إن كان فيه وضعة، تكون على المشتري، لأن التمس على المشتري، وقد أدى الضعف، ولم يؤد الضعف، فصالح يؤد يكون ديناً على المشتري، فكذلك يباعه الغاضى، وإن كان فيه فضل فله، لأنه بذل ماله، فيكون له، ثم وضع المسألة في الجارية، ولم يصب في المدار، ويجب أن يقال، بأنه في المدار لا يترخص القرضي لذلك، ولا يبيع المدار، لأنه الفياس أن لا يبيع الجارية على المشتري، وإنما يبيعها استحساناً، لنفع القليلة عن البائع، وهو إسقاط الثمن عنه، وإما يحتاج إلى إسقاط الثمن إذا كان المبيع حيواناً، وإن كان يعرف مكان المشتري، فإنه ليس بمعاوضي أن يبيع الجارية، وإن أقام البائع البينة على ذلك، جرى

القاضي بن هذا ويروى ما إذا كانت الحجازية أبقة ، فادعى الذي في يده الحجازية أنها أبقة ، وأقام البينة على ذلك ، فطلب من القاضي بمعها ، أو كالت ، دبعة ، أو ضلة ، كالعمر والبقرة ، فإن القاضي يبيع ذلك ، أو يأمره بالنفقة على حسب ما يرى : الأصح للعناد ، وإن كان لا يعرف مكانه ، إن كان يرجو قدومه عن قريب ، يأمره بالنفقة حتى لا يزيح العين عن ملكه ، وإن كان لا يرجو قدومه عن قريب ، ونفذ أنه متى أمر الذي في يده الحجازية بالنفقة أنها تروى على قيمة ، خادم بيع الحجازية ، وذلك لأن نفقة الأيكة والوتيرة على ربهما ، فمتى لم يبع أنى النفقة على جميع ماله ، فبذلك ماله ، وعلى القاضي أن يدع الهلاك عن أموال الناس ما أمكنه ، وإن النظر للعند [أن يبيع ، وهذا النظر منقائب] في أن لا يبيع حتى لا يزول العبد عن ملكه ، لأن نفقة المبيع على البائع إلى أن يحضر المشتري ، فيبقيته ، وإذا عنت كانت مضبوطة عليه ، وانظر للعند أن لا يبيع إذا كان يعرف مكانه ، ولكن يأمره بطلب المشتري ، وهذا إذا جاء المشتري ، وأقر بذلك ، فإما إذا انكر المشتري الشراء ، احتاج البائع إلى إقامة البينة على المشتري تباه : لأن يبيع لم يثبت بما أقام من البينة ، لأنه لم يكن فيه حضم خاص .

١٢١٢٢ - قال في التزيادات : رجل باع عسقا من رجل ، ووهده عبدا آخر ، فنقد المشتري التمر ، وقسمهما ، ثم مات أحدهما ، فأراد المشتري أن يرد الباقي بالعيب ، فقال البائع : ثم أبعت هذا ، إنما بعت الميت ، فاقول قولي ، لأن المشتري ادعى عليه حق الرد بسبب العيب ، وهو يكره ، ولأن الملك في العبدين مستفيد من جهة البائع ، فكأن القول في بيان جهة الملك قول البائع ، وهو ادعى له ملكا بالعيب ، وإذا اعتبر قوله ، ثبت أن الحى موهوب ، فلا يكون له حق الرد بسبب العيب ، ولو أراد البائع أن يرجع في الحى يحكم النهية ، والمشتري يقول : الحى مبيع ، والموهوب هو الميت ، فاقول قول البائع ، وله أن يرجع في الحى ، لأن الملك في العبدين مستفيد من جهة البائع ، فكأن القول في بيان جهة الملك قول البائع ، وهو ادعى أنه ملك الحى بجهة النهية ، وإذا اعتبر قوله ، ثبت أن الحى موهوب ، فكأن له حق الرجوع فيه ، ثم يحلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه ، فإذا حلفا ، وجب على البائع رد المشتري ، ووجب على المشتري رد بينة الميت : لأنهما حلفا ، لم يثبت ما ادعاه كل واحد منهما ، فيجب على كل واحد منهما رد ما قضي ، إلا أن رد الميت متعذر ، فيعاد رد قيمته مقام رده .

ولو كان باعه عبدا بثلث درهم ، وباعه آخر بمائة دينار ، وتناحسا ، ومات أحدهما ، ورد المشتري البعيد الحى بالعيب ، واختلفا في ثمنه ، والقول في بيان أن الحى قول المشتري ، لأن ثمنه

انتم اسماء من جهة. فكان الذين في زمان جهة لتعليق قوله وبرجع على السماع بما دسره
أه نزل امروده، ولو لم يمتدوا عند منسأه ورد المنفى الملب بالنسب، يرجع بالنسب لنسب
انعه، ثم يستخلص في النقي، لأشد لا حلا، في من نزلوا له عرهم، أو زبده اختلاف
في زمن الثاني، ولما رجعت الفتح له، ليتخلص، وينتقل.

۱۳۱۶۳ هـ، محمد رحمه الله تعالى می الخایم : رجل أسلم إلى رجل فأنه زوجه في
 در حقه . ثم إن أسلم إليه شئ من رب أسلم ثم من طعام مثل كبر أسلم فأنه في ذم من
 أذن ، وبه قضى أكبر الله في الله . ولم يذفع الفسخ ، فبذل حتى أثنى فبذل أسلم إليه وذلك
 أنكر المشرك كبر أسلم فبذل الله أسلم ، فبذل الأسير في أسلم بغير مسرعة من
 وجه من مات فأنه فبذل فبذل أسلم ، أنه لا يجر .

بيان ان انقبض بحكم القدر : شبيب بالغمره من حيث انه يستعاد به مذت انقبضه ،
وينأخذ به ثقت التعبد ، وفي باب انقبض يفتد به ملك العين مع ملك انقبضه ، فكان ثمره من
هذا الوجه : ان ليس بغيره من كل وجه : لان اقبل الملك كان ربهنا قبل انقبضه ، ولما كان
انقبض بحكم القدر : ان من وجه ، صدر رب الانعام رغبته ، مستتره من وجه مراع ناقص عما
يراع فقبل نقد التعبد ، واليه من وجه ملحق بالثبوت من كل وجه في باب انقبضه ، ولا
وجه في ان جعل رب الله مشربا نقد الكبر بكر الله : لان انقبضه من باب السلام في
حكمه بغيره من احواله العتد ، ان لم يجعل كذلك كان هذا السبب الا بالسلام فيه ، وقد
لنيجور ، فحدها هذا في حكمه غير من احواله العتد ، ولما كان عتدا : ان الله مائة درهم ، وقد
كان باع عبر هذا الكبر غير ذلك عاتى درهمه ، فبصر مشربا عند انقبضه من وجه مراع ناقص عما
يراع من قبل نقد التعبد : هذا بغيره

وهذا المسألة حجة لأى حجة غنى نرى بمرسوم محمد فى رجال أئمتهم إلى جنى مرسوم
فى ثوبين مجبر ، ففضلهما ، فإنه لا بيع واحد منهما بأخره من غير بيان مد أنى حجة وأخص
أيه عدل عنه ؛ لأن مقتضى لما جرى من حكمه عز ، و ما يوليه لعقد صار بموافقة ما لا يشترط
ثوبين معقول ، وهناك لا يثبت بيع أحدهما بأخره من غير بيان ، فهناك ثلاث .

فمن قسّم الرب اسمك المذكور اثنى باعه من قسّم اليه. فقسّم بكر السم قسّم قسّم السم مع
 انه لا يجوز، فطهره، وهناك شبهة على ريب التسمي للسم اليه مما عدا ما يشيخه، لانه
 منصوص بحكمه انحصار المعنى، وذلك مضمون بانته، فيها اكدت [١١]، ريب قسّم الغامض

عليه بكر منهلها، فاصطلحا على أن يكون قضاء من المسد إليه، لم يجر ذلك لوجهين. أحدهما: أن استيفاء المسامح إنما يقع بفرض عين من جسد المسلم بعد تسليم قبضاً صحيحاً. وثم يوجهه، وذلك مثل قبض يضمن بالشرقة ثم يغمم الأذن من جيب، أو يرب الثوب من جيب، أو يقبض، ثم القضاء إذا لم يقع بالتضمن، فكيف يقع بظاهر فاته مقدمه، كان قبض المسلم إليه الذكر الذي قبض به الضامى. ثم قضاء إياه من طعمه، أو من طعمه، لأنه بعد قبض عين من جسد المسلم فيه بعد التسليم قبضاً صحيحاً، فحصر به قضاء المسامح، وإما أن يقال: بأن هذا إذا مضى صحيح؛ لأنه بهذا الغرض ثم يقصر مشنونة ما يباع بأقل من باع قبل نقد الثمن، لأن هذا الذكر الذي اقتضاه رب المسلم ليس هو الذكر الذي يباع، ولا حقيقة ولا حكم، بل يرد عن ذلك الذكر؛ لأن الإسماعيل بالذكر المذموم، وجب على رب المسلم قبل القبض حائزاً؛ لأنه دين وجب لا بعدد صوقيه، ولا بعدد سلمه.

قال محمد بن عبد الله تعالى: وهذا كقسم إليه المشتري من التسليم أن يحفظه بغيره، وإذا وقع في بعض المبيع، وهذا كمنزلة ما إذا اشترى رب المسلم من المسامح إليه كمر حنطة ببيع، ثم يقبضه حتى قبضه رب المسلم من المسلم فيه، فإن خلا، لأنه بمنزلة بيع التبع قبل التسليم، وهذا وقع غلطاً، وهذا لأن المسلم فيه على المسد إلى ثوب المسلم أيضاً، وما على الإنسان لا يتصور قضاءه بما عليه حتى يتحول، فساد بعد استيفاء التبع قبل القبض، والصحيح ما وقع في عامة النسخ، ولو لم يثبت الذكر الذي قبضه رب المسلم، ولم يضمنه، وذكر تعيب عنه، فلو شاء المسلم إليه حنطه، أو شيء من ذلك، وإن شاء تركه، وما منه حنطة ما نيل حنطه، لأنه مضبوط على رب المسلم بحكم القضاء العام، وهذا لفصل، مثل مسدود الغنص، والجوامد في الحنطة المنصوبة إذا ثبت أن المضمون به بالخيار، إن شاء ضمه منه، وإن شاء أخذه، ولا شيء عليه، إذ الجود لا يحد نها بغيره في أصول الرضا، فهذه كذا، فإن غنصه حنطه، فجهله قضاءه من تسليم لم يجر إلا أن يقضه المسلم إليه، ثم يعطيه بالسهم؛ لأن حق المسلم إليه تنقل إلى من حنطه في المدة التي بين رتبتيهما في الاستهلاك، وهذه الجوارب ما قلنا، فهذه كذلك، فإن اختار أخذ الذكر، ضم له حنطه حتى اصطلحت على أن يكون فصامياً بكر المسلم حازراً، لأن ما عصى من قبض إن سلمه، فحمله لملأه ما يقبضه، ثم، والغنص مسدوم، وقد يكون مستنداً كان لملأه حكم الإهداء، فصار كأن المسلم إليه قبضه، ثم سلمه إلى رب المسلم عن كمر التسليم حد ما دونه عيب، ولم يكن كذا كذا كان حنطاً، فإن شاء ما باع بأقل مما باع قبل نقد الثمن بعداً تعيب المبيع صحيحاً، بل يبقا قبل هذا، فإن رضي أحدهما أو يكون فصامياً، ونبي الآخر، لم يكن فصامياً إلا بتراضيهما، وهذا لا يشك في حق رب المسلم.

لأن حقه في الجسد، فلا يلزمه الغيب إلا برصده، ولما يشكل في حق المسلم إليه، لأن حق رب المسلم قبله في الجسد، فإذا يجوز في الغيب ينبغي أن يجوز، ألا يرى أن هذا الفكر المسبب لم يقبضه المسلم إليه، ثم قبضه رب المسلم حقه من غير رضى المسلم إليه، صريح، ويمكن الوجه في هذا أن يقال أن حق المسلم إليه ثابت في الجودة، ولهذا كان له أن يترك هذا الفكر لو يأخذ، فكر الجسد، مثله، وإما، رضى يسقط حقه عن الجودة بشرط أن يعلم له الفكر الغيب، فإذا كان الأمر إلى أن لا يسقطه، ثم يكن راضياً بسقوط حقه عن الجودة، ومع ثبوت حقه في الجودة لا تقع المقاصة إلا برفاهة، بخلاف ما إذا قبضه المسلم إليه، ثم أخذ منه رب المسلم بحصته، بحيث يصير نصيباً من غير رضا المسلم إليه، لأن هناك فكر المسبب سلم له، لأن السلامة تلو وصول، وقد حصل إليه، أنه، وإما التوصل، ليس بشرط، فلهذا عتقنا، ثم لم يذكر في الكتب ما لو سئلنا على المقاصة قبل أن يحتار المسلم إليه شيئاً، قالوا: ويجب أن يجوز، لأن اصطلاحهم على المقاصة لا يصح: لا بعد أن يختار المسلم إليه أخذ الفكر، بمحض ذلك اختيار الفكر سابقاً على المقاصة.

ثم إن محمداً رحمه الله تعالى أعدد مسألة أول الكتاب، فقال: لو أن المسلم إليه اشترى من رب المسلم كراً بمئتي درهم في أجل، وقد فيه، ولم يدفع النص حتى حل المسلم، ثم إن رب المسلم غصب الكرا الذي اشتراه المسلم إليه، فحمله فصاحباً بكر للمسلم، لا يكون فصاحداً، لا يسقط تراضياً عن هذه المقاصة، لا يكون فصاحداً من في أول الباب، فإذا قضى به أحدهما، ونفى الآخر أولى.

ولو غصب من المسلم إليه من حي، فأحال المسلم إليه رب المسلم على الغصب لم يغيبه ذلك من طعام المسلم لا يجوز، وكذلك لو أوجعه عند رجل، ثم أحال رب المسلم ثم يجر، لأن إحالة غيب يقضى بأمر المسلم إليه، ولو قضاه لرب المسلم، لا يجوز، فكذلك إذا قضاه غيره، فغير أمره، فإن إلا إذا أصابه غيب، فحينئذ يصح اقتضاه من المحتال عليه، فما يصح من المسلم إليه، غير أن بين مسألة الغصب وبين مسألة الردية فرقاً من وجه أن في مسألة الغصب لو هناك الأمر عند المحتال عليه بعد ما تعيب حتى صحت الخوالة، لا يظن إقراره، وفي مسألة الردية يحل، وإما جاء المرفق باعتبار أن في مسألة الغصب من نعلق به الخوالة هناك صورة لا معنى؛ لأن مثله قد وجب، فثبتت الخوالة بقاء مثله، أن في مسألة الردية هنا تنفي به الخوالة هلك صورة ومعنى؛ لأن هلك أمانة، فبهذا اقترنا

ولو كان الغاصب مستهلكا انكر قبل أن يحدث به عيب، ثم إن المسلم إليه أقال رب
 السلم على الغاصب، يكره على الغاصب لمضيه من النكر الذي كان في ذمته كأنه جائزاً، لأنه
 هت الكرم في ذمته بسبب الخصب، وهو يدل عن الطعام، ليس، فلم يكن في فضاء طعام
 انسلم به بيع ما اشترى بأقل مما اشترى، وإن كانت الحولة قبل هلاك الكرم، فذينا أنها
 باطلة، فإن ملكك ووجب مثلها، لم تعد الحولة جائزة، لأن وقت وفوعها وقعت باطلة،
 والحالة متى وقعت باطلة، لا تعود جائزة إلا بالتجديد، ولو يوحد، ولو كان رب المسلم أخذ
 لكر البيع فضاء من طعام السلم مع أنه لا يجوز، تحدث به عيب في يده، فلم يستره السلم
 إليه، ثم يجعله فضاء حتى طعمه رب السلم، ثم يصطلح على أن يجعله فضاء، لم
 يكن لهما ذلك.

فرق بين مداويين ما إذا جعله فضاء بعد العيب قبل الطبخ، حيث يجوز، والفرق
 وهو أن الغرض الأول لم يقع الاستيفاء في الرحمين جميعاً، خبر أن في الوجه الأول الغرض
 القاسم لا يصلح للاستيفاء، لأنه صار ذيقاً، واستيفاء الحصة بالتفريق لا يكون إلا بطريق
 الاستبدال، وأنه لا يجوز، أما في الله قبل الثاني الغرض القائم صالح الاستيفاء، لأن الحصة
 قائمة بعينها، وجاز أن يقع المقاصة إذا جعله فضاء، والله تعالى أعلم.

١٣١٢٤ - وروى الحسن بن زياد عن أبي يوسف رحمه الله تعالى، رجل أسلم إلى رجل
 مائة درهم في طعام، أو غيره سلماً قاسداً، وقبض المسلم إليه المائة، ثم علم أن السلم قد سده،
 فأراد أن يصححه في ذلك المجلس، أو بعد ما فترقا، فإن أبو يوسف رحمه الله تعالى: إن
 كانت المائة مائة بعينها في يد المسلم إليه، فنهما ذلك.

رجل قال: لا خير، يعني كسر طعام وسط على أن نرفنيه إلى شهر في موضع ما، والله
 درهم، ودفع إليه المائة، قال أبو يوسف رحمه الله تعالى: هو سلم صحيح
 يستر في الإزالة، عن أبي يوسف إذا أسلم ديناً له على رجل في سلم، ثم علم أنه لا
 يحور، فمحل له وأمس المال، ودفعه إليه قبل أن يفرقا، جائز له استرجاعه.

١٣١٢٥ - قال: إذا اشترى الطعام بالعبء، وهو النسي، وللغذاء أجل وموضع يوفيه فيه
 بكل معلوم، وعرب معلوم، فهو سلم إن ساء سلماً، أو كسى عن اسمه، فإن افرقا قبل أن
 يقض العبد، انقضى.

١٣١٢٦ - وذكر أبو سليمان عن أبي يوسف رحمه الله تعالى في الإزالة: رجل يزار

أرسل غلامه يجنب عمه نيايا يشتري له جبل ثوبا ، فتأدى العلام في السوق من معه ثوب كذا بكذا ، فقال له رجل : أنا ، فقال العلام : ههه ، فأعطاه نيايا ، وكان هذا قد أخذ على سرهم الشراء ، وهو من بلدي سماء ، فلما فرغ العلام أن يرجع حليو الذي أرسله ، فقال الذي أرسله : لم مرك أن تقبض الثوب ، وإنما أمرتك أن تحلب على الثوب ، مع عثمان النوم . فلا صمدان عليه بعد أن يحلف أنه له يأمره بالتسوية ، وقبض الثوب ، ولما فرغ بذلك ضمه إذا فرغ قبض العلام . وإن سمى بغير العلام ، فلا ضمان عليه ، وإن كان العلام صغيراً ، وقد أخذ منه الألب في البيع والشراء ، فهو ساس ، وإن لم يأخذ له بذلك ، فلا ضمان عليه من قبيل أن يرب الثوب سطة على القبض ، ويسمى بخبر مساومة .

ولو أن العلام حين نادى من معه ثوب كذا بكذا ، وقال رجل : أنا ، فقال العلام : إني أريد نفلان ، فقال ذلك الرجل خذ ، وذهب ، فني فلان ، فذهب به ، فصدع ، فلا ضمان عليه ، وهذا . ولو من راء الثوب ، إلى الأمر بالجد ، ولو دفع إلى الأمر في هذه الصورة ، وساخ من يد الأمر ، لم يضمن الأمر ، لأنه لم يقع في يده على ميل المساومة .
١٣١٢٧ ولو أن رجلاً أرسل رسولاً إلى يراز أن يبعث إلى ثوب كذا وكذا بثمان كذا وكذا ، فبعث إليه البزار مع رسوله ، أو مع غيره ، وضاخ الثوب قبل أن يبعث إلى الأمر ، فلا ضمان على الرسول ، فبعد ذلك يظفر أن كان الذي ضاخ به الثوب رسولاً لأمر ، فلا أمر ضام ، لأن رسولاً قبض الثوب على ميل المساومة ، وقبض رسولاً كفضه ، وإن كان رسولاً رب الثوب ، فلا ضمان على الأمر ، إلا إذا وصل الثوب إليه ، فحينئذ يضمنه .

ولو أن رجلاً بعث بكتاب إلى رجل مع رسول أن يبعث إلى ثوب كذا ، ففعل ، وبعث ، وبعث مع امرئ ناه بالكتاب ، ثم يكسر قبل الأمر حتى يصل إليه ، إذا لم يوصل رسولاً في الكتاب ، وبس كفو : مطلق فخر ، يصدق فخر كذا .

١٣١٢٨ ولو بعث رسولاً يحلب إليه ثياباً ، فقال الرسول : من معه ثوب كذا بكذا ، فقال رجل : أنا فقال ، صاحب الثوب ، حلي من ؟ فقال الرسول : على أساذي ، أو قال : على فلان ، ولم يقل : على أساذي ، أو قال : من يريد ، فقال فلان : هات ، فأخذه ، فلا ضمان على الرسول ، ولا على الأمر ، وإن ضاع في يد الرسول ، وإن وصل إلى الأمر ، فضاخ من عنده ، فهو ضامن من المساومة الذي أرسل ، ولا ضمان على الرسول ، والله أعلم . ثم كتاب البيوع من المحيط البرهاني . وهو مائة كتاب الصراف .

كتاب الصرف

هذا الكتاب يشمل على أربعة وعشرين فصلاً :

الفصل الأول : في بيان معنى هذا الاسم ، وشرح حواشي هذا المسمى ، وحكمه ، وأخره ، ومعرفة حد الصرف .

الفصل الثاني : في بيع الدين بدينين والعين .

الفصل الثالث : في البياعات التي بشرط قبض البند ، حقيقته ، وما يكتفى فيه بقبض البديلين حكمه ، وما يكتفى فيه بقيصر أحد البديلين حقيقة ، وما لا يكتفى .

الفصل الرابع : في اندراج المشوذة تناف بالفضة الخالصة ، وهي المرامم المشوذة بشئ غيرها ، مثلاً وزناً ، أو عنداً حبها ، أو بغير عيسا ، ومساائل هذا الفصل ، والذي قبله بما ذكرت في أول الفصل الخامس من كتاب النسخ .

الفصل الخامس : في الغلوس وبعض مسائله في ذلك الفصل من كتاب البيع أيضاً .
الفصل السادس : في خيار الرؤية والرد بالعيب والاستحقاق في باب الصرف .

الفصل السابع : في البرهن وأحواله والكفالة في تصرف .
الفصل الثامن : في الخط عن بدل الصرف والإزيادة فيه .

الفصل التاسع : في الصصح في الصرف .

الفصل العاشر : في بيع الإنا ، وزنا ، هيزيد أو ينقص .

الفصل الحادي عشر : في بيع المبيع المحلولة ، وفي بيع الحصى الذي فيه اللان والآخره ، وأشياء ذلك ، وفي بيع لموها ما يجوز منه ، وما لا يجوز .

الفصل الثاني عشر : في الوكالة في الصرف .

الفصل الثالث عشر : في الصرف مع مملوكه ، وقرضه ، وشريكه ، ومضاربه ، والرهن وما ينصل بذلك .

الفصل الرابع عشر : في الصرف في المرض .

الفصل الخامس عشر : في الاستبدال ببديل الصرف .

الفصل السابع عشر : فيما يكون فصاعداً يبدل التصرف ، وما لا يكون واخيره بيان أن الوديعه هل تصير فصاعداً بالعين ، وحكم الغصب في ذلك أيضاً .

الفصل السابع عشر : في بيع الموزون بجنسه ، أو بخلافه ، وفي بيع الكيل كذلت ، وما يتصل بهما

الفصل الثامن عشر : في تصرف المتصرفين في ثمن الصرف قبل القبض .

الفصل التاسع عشر : في بيع الصرف مرابحة .

الفصل العشرين : في الصرف في دار الحرب .

الفصل الحادي والعشرون : في الصرف في الغصب ، والوديعه .

الفصل الثاني والعشرين : يشمل على الإجازة وعلى التصرف ويدخل فيه مسائل امتهلاك المشتري في عقد الصرف قبل القبض .

الفصل الثالث والعشرين : في الصرف في المعدن ، وتراب الصواعين ، ويدخل فيه الاستعجار لتحليل الذهب والفضة من تراب المعدن

الفصل الرابع والعشرين : في الثعالب ، وبه ختم الكتاب ، والله أعلم بالصواب ، وإليه المرجع والمآب .

الفصل الأول

فى بيان معنى هذا الاسم، وشرط جواز هذا المسمى وحكمه

١٣١٢٩- أما بيان معنى هذا الاسم: فنقول: انصرف اسم لنوع بيع، ومع مبادلة الأثمان بعضها ببعض، إما مبادلة الذهب بالذهب، أو مبادلة الفضة بالفضة، أو مبادلة أحد الجسمين بصاحبه مفرداً كان أو مجموعاً مع غيره، هذا هو لفظ القذورى.

وقوله: أو مجموعاً مع غيره، يريد به مثلاً: إذا باع ثوباً وذهب بفضة، فحصة المذهب صرف؛ لأنه يقابله ثمن، وحصة الثوب بيع، والأمثال أروا ثلاثة: نوع منها: هو ثمن فى العقد على كل حال، وهو الدرهم والدنانير، ونوع منها: هو مبيع فى العقد على كل حال، وهو ما ليس من فوات الأمثال، كالعروض، واختيارات، وأشبهاها، ونوع منها: هو بيع المبيع، والثمن، وهو المكيلات والموزونات، وقد ذكرنا ذلك بتدريجه فى أول كتاب البيوع، والبيع بحال الثمن فى أحكام كثيرة، وقد ذكرنا فى أول كتاب البيوع أيضاً.

١٣١٣٠- وأما بيان شرائط جواز هذا المسمى: فنقول: شرائط جواز هذا المسمى على الخصوص ثلاثة: أحدها: أن لا يفترق إلا عن نقد بعض، وإرادته تفرق الأبدان لا الذهاب عن مريض الجلود للعد، لما نبت بعد هذا إن شاء الله تعالى، ثم قبض أحد البديلين قبل التفرق فى بيع الدراهم بالدراهم، وفى بيع الدنانير بالدنانير، وفى بيع الدراهم بالدنانير، بشرطه على موافقة القياس، لأن الدراهم والدنانير لا يتعينان فى عقود المعاوضات بتسميتين أما يتعينان بالقبض، فشرط قبض أحد بدلى الصرف لتزول البدنية على أحد بدلى الصرف، وأنه على موافقة القياس، كما فى سائر البياعات، أما شرائط قبض البديل الآخر على مخالفة القياس.

الآخر: أنه لم يشترط ذلك فى سائر البياعات، وكذلك شرائط قبض أحد بدلى الصرف قياساً بتعين بالتعيين من الذهب والفضة، وهو ما إذا بيع الثبر بالثبر، أو بيع القلب بالغلب على مخالفة القياس، فإنه فى سائر البياعات إذا بيع عين بعين، لا يشترط قبضهما، ولا قبض أحدهما قبل التفرق، يجب أن يكون فى الصرف، كذلك مع هذا شرط قبض أحد البديلين إذا بيع القلب بالغلب، وشرط قبض البديلين إذا بيع الدراهم بالدراهم، والدنانير بالدنانير، عرفت ذلك بالتصريح من جملة ذلك قوله عليه الصلاة والسلام: «العصة بالفضة وزن بوزن يديده

و نضع ماذهب ورنه يوزن طينته¹⁴.

فيما قيل : كيف يحرم أن يخاله ؟ بأن قبض يده على الحرف قبل الانقياض شرط حوا العند .
فانه يشترط عند العند لأحالة العقد ، وشرط الحرف أن ما يشترطه حاشية العند ، كشهادة في باب
النكاح ، وإلا فإنه في بيع العسر باليسر ، أو ما له وجه آخر ، يكون حكم العقد لا ينافي
وجه العند ؟

فقد: سطر الحيزان عما انصرفا عندنا حائلة العتد، إلا أن امتداد انقضاء منازلة الحاة تغد
من حيث الخفية، سبب: ممكن من غير تراخي فاقه من انبات قيد على مال اعني بنبر رضاد.
فهمنا اخوان ينص يرحل في المحسر، لأن محسر العقد حكم حائله العتد في الإيجاب
والقبول، فصار العتد الكوحد بعد العتد، ذاك حذ في مبدل العتد، الكوحد وقت العتد
من حيث الحكم، ولو كان موجوداً وقت انعقد من حيث الخفية. كذا سطر جواز انعقد
فقد انما كان موجوداً وقت انعقد من حيث الحكم.

١٣١٣- ثم خواتم الخشب: رجمه الله تعالى فيه سبع مئة ألف ألف ألف
 شرط صحة العقد: أو شرطه في العقد على الصحة، وإلى كل واحد منهم أمارة محمد في
 الكتاب، فعلى قول من يقول أن شرطه في العقد لا يثبت هذا الإنشكال، وعلى قول من يقول
 شرطه صحة العقد يثبت الإنشكال، ونحن نرى فيه الحجاب ما ذكره.

الشرط الثاني: أنه لا يكون في هذا المبدأ خيار الضرر لأحدهما؛ لأن خيار سقننا-
حكم المفسد وهو الملاح، عن المفسد، به شفع الماء، في الخيار، وفيما اشترط المفسد شفع النفس
التي يختص بها التعيين الذي هو شرط جود التميز

الشرط الثاني : أن لا يكون في هذا العقد أجل ، لأن شرطه واحد بعدد استحقاق القسط انتهى به بحصول التمتع ، فمجموع الكلي إني معني ، حيث أن نقصان سبب عدم التمتع الذي به ينصل التمتع ، واختار الرواية وخيار العيب بخلاف خيار الشريط ، والآخر في هذا الباب ، لأن خيار العيب والرؤية لا يمنع المالك ، وكان القسط الذي يحصل به التعبير ثانياً ، يصبح لعدم ، ولا كذلك الأجل ، وجوب الشرط ، فهذا هو الحق في هذه الفهم .

[illegible]

١٣١٣٢- وإن افترقا من غير تقاضي، أو شرط الخيار، أو الأجل، فسد البيع، ثم لا يصح بعد ذلك أيذاً، أما إذا افترقا من غير تقاضي، فله أن يقات شرط صحة العقد، وهو التقاضي، وأما إذا كان فيه خيار الشرط، فكذلك بهذا المعنى أيضاً، وأما إذا كان فيه أجل، فإنها يفسد العقد إذا لم يتقاضيا، فأما إذا تقاضيا، لا يفسد العقد؛ لأن الإقضاء يكون إسقاط الأجل، ولو شرط الخيار، ثم أبطل قبل الافتراق، أو كان الخيار لأحدهما، وأبطله الذي هو له قبل الافتراق، جاز استحساناً، جاز عند علماء الثلاثة رحمهم الله، وأما الكلام فيه بغير الكلام فيما إذا شرط الخيار في بيع العين أربعة أيام، ثم أسقط الخيار قبل دخول اليوم الرابع، وقد مر الكلام فيه في كتاب التبرع.

١٣١٣٣- وإن كان لأحدهما أجل فيمنا عليه، أو لهما، فأبطل مالهما من أجل قبل التفريق، جاز استحساناً، وعن أبي يوسف أن صاحب الأجل إذا أسقط الأجل، لا يبطل حتى يرضى صاحبه، وفرق بين هذا وبين الخيار، ونصحح ما ذكر في ظاهر الرواية؛ لأن الأجل يثبت حقاً لصاحب الأجل، وصاحب الحق يتمكن من إسقاط حقه من غير أن يتوقف على رضى غيره، ألا ترى أن خيار الشرط، كما كان يثبت حقاً للمشرط له الخيار، فله أن يفسد الخيار يتمكن من إسقاطه من غير أن يتوقف ذلك على رضا غيره، كذا هنا.

ثم فرق بين بيع الدرهم بالدرهم والدراهم بالدرهم، وبين بيع الفلوس بالدرهم أو بالدينار، حيث لم يشترط في بيع الفلوس بالدرهم أو بالدينار قبض البذلين قبل الافتراق، ويكتفي ببعض أحد البذلين، والفرق أن قضية القياس أن لا يحجب قبض البذلين قبل الافتراق، وإن كان العقد صرفاً، كما هي العقود التي ليست بصرف، لكن عرفنا اشتراطه في عقد المعرف في بيع الدرهم، أو في بيع الدينار بالدرهم، أو في بيع أحد البذلين بالآخر بالنص، والنص الوارد معه لا يكون وارداً في بيع الفلوس بالدرهم^(١)، لأن نمية الفلوس بالدرهم أو بالدينار على أصل القياس.

١٣١٣٤- وفي رواية ابن سنان عن أبي محمد، إذا اشترى فلوساً بدينارهم علم أن ياتع الدرهم بخيار يبيع الدرهم؛ لأن خيار البيع يمنع ووال المبيع عن ملكه، فكانت افتراقاً من غير قبض أصلاً، وإن كان الخيار كبائع الفلوس، وقد قبض الدرهم، فالبيع حائز؛ لأن ياتع الفلوس يملك الدرهم هناك بالقبض؛ لأنه مشتري الدرهم، وخيار المشتري لا يمنع الملك له بما اشترى، فلا يمنع صحة القبض، فقد وجد قبض أحد البذلين، وإنه كافى في بيع الفلوس

(١) ما بين فاعل في ماقط من الأمل وإنشاء من مومول

بالدراهم والديناريين . وعلى قول أبي حنيفة : ينبغي أن لا يجوز هذا لأنه لا أحد عده خيالاً
الشروط كما يقع ثبوت المثلث للمشتري " في البذل الذي من جانبه بيع ثبوت ذلك للمشتري
في البذل الذي من جانب صاحبه ، فلا يملك المشتري الدراهم الدراهم بالقبض . فيتحقق
التيه من الجانبين ، وثو شرط نأى أحد البذلين في بيع الدراهم بالديناريين وأشباه ذلك ، ثم
إن اشترط أنه نميشة نقد البعض دون البعض ، فقد اشبع في الكل في قول أبي حنيفة ، وذلك
أن اشترى ديناراً بعشرة دراهم إلى شهر ، فنقد خمسة ، ثم اشترى ، قال : يجوز بحصة
الخمس ، فإن اشترى بخمسة نقداً ، وخمسة نميشة ، فنقد الخمسة ، واشترى ، فالنقد فامد
كله ؛ لأن النقد وقع على الفساد ، ولو نقد العشرة كلها جاز . وهذا نفى ما كان قبله ، ذكر
السنة على هذا الوجه في المتن .

١٣١٢٥- وهي القديري : لو اضرب دينا بعشرة دراهم سبعة ، ثم نضرب بعض عشرة دون البعض ، فما أتبع في الكل في قول أبي حنيفة ، وعندنا بضع بمقام ما قسم ، ولو ضرب المراهب ، وهي مستحقة ، فانقص صحيح : وإذا أجاز المالك بهذا .

وتما يتصل بهذا الفصل معرفة حيد الشرق:

١٣١٣٦ - فاعلم بأن الخفوق الذي يوجب بطلان عقد النكاح أن يتفوق المتعاقدان ما يدلان على عن مجلس عقد النكاح قبل التعاقد، فيأخذ كل واحد منهما في حيلة، أو يذهب أحدهما، ويبقى الآخر، فهذا تفوق معتبر يوجب بطلان العقد، سواء كان البيع دينا بدلين، كالنكاح، أو بالدرهم، والدايم بالذنانير، أو أحدهما نصاحبه، أم كان عينا بدين، كالأواني والفلب، وهذا لأن القفب أو الانبابة وإن كانت تختم بالتمعين، إلا أن معنى التمنية لا يبطل بالعسيرة، لأن هذا معنى لازم بأسل التعليل، فأخفى مجنسه، وهو انفذاهم والفتاير، فشرط فقير الدلين في المجلس، كما في الدرهم والذنانير.

وأما من مجلس الصرق، فذهبوا إلى جهة واحدة، فوحدوا، أو ما أشبه ذلك، ثم تقاضوا قبل أن يدرق أحدهما صاحبه، جاز ثعقد، وهذا دليل على أن الثمرة لتتفرق بالآذان، لا لتذهب عن مجلس الثعقد، فإني وكذلك لو صل فعددهما عن مجلس الثعقد، أو ناهي مجلس الثعقد، أو أعمى عليهما، ثم تقاضوا قبل أن يدرق أحدهما صاحبه، جاز، هكذا ذكر القدر، في كتابه، وذكر مسألة النجوم والعدد والإشياء عشر بن جعد عن أبي يوسف على

بحسب ما ذكر القندوزي، وذكر لنا في سنة عن محمد مسألة الذهاب مغابلاً، أو أكثر على وجهه
من ذكره القندوزي، وذكر مسألة النوم، يختلف ما ذكر القندوزي فقال: إذا نام، أو نام
أحدهما، فهذه فرقة، ولو ناما جائسين، لم تكن فرقة.

وعن محمد، رحمه الله تعالى رواية أخرى: إذا نام طويلاً بطل الصلوة، وإن كان يسيراً،
فهو على صفة، فهذه المسألة دليل أيضاً أن العبارة تكفي بالأبدان.

والأصل في ذلك ما: روى عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما أنه قال: وإن استظرك
أن يدحى مبتدئ، فلا تضره، وقد أضيف: وإن وثب من سطح، وثب معه، وكذا إذا نام
أحدهما عن المجلس، وبقي الآخر كذلك لا يبطل الصلوة ما لم ينصرفا متداعياً، لأنهما
لو قام معاً، وذهبا معاً، لا يبطل الصلوة، وإذا قام أحدهما أولاً.

قال القندوزي في كتابه: ولا يشبه هذا حيدر الخبيرة، يريد به أن خيار الخبيرة: يبطل
بالتفريق عن المجلس، لأن خيار الخبيرة يبطل بالأعراس، والقيام عن المجلس دليل الإعراس،
فتا: بطلان الصلوة بالافتراق بالأبدان قبل قبض البدن، وذلك لا ينحصر بمجرد قيام
أحدهما، أو قيامهما عن المجلس.

وعن محمد، رحمه الله تعالى رواية أخرى: أنه جعل الصلوة تنزلة خير الخبيرة حتى
قال: يبطل بما هو دليل الإعراس، كالقيام عن المجلس، والنوم طويلاً، وأضيف ذلك، وعن
محمد إذا كان لمجل على غيره ألف درهم، وغلبت الغير عليه مائة دينار، فأرسل من عليه
الدينار إلى صاحبه ردوا، وفاز: بعتك الدينار التي لم يملك بالتمتع، التي لك على،
فقال صاحبه: قد قبلت، فهو باطل، علي. وقال: من قبل أنيس تصارفا وهما مفتقران،
ومعنى هذا الكلام أن دعوة الرسول تنتقل إلى المارس، فكان المرسل باقياً مع صاحبه،
وهما مفتقران حقيقة، وأما في بيع إذا أرسى رسولاً، قال: «أنا» الذي في مكان كذا
يكذا، فقبل ذلك المرحى، والبيع حائز: لأن أكثر ما فيه أن مبيعاً كذا المرسل تكلم بالتمتع مع
صاحبه، وهما مفتقران، إلا أن الافتراق في غير الصلوة ليس بصارحاً، والله أعلم.

وعن محمد رحمه الله تعالى فيمن قال لفرم، أسهوا لي انتريت من ابني أصغير هذا
الدينار بعشرة دراهم، ثم قام قبل أن يزن المئونة، فهو باس؛ لأنه لا يمكن اعتبار الافتراق
بالأبدان، لأن العاقد هو، فمعتبر المجلس.

الفصل الثالث

في البياعات التي يشترط فيها قبض البدل حقيقة وما يكتفى فيه بقبض البدل
حكمًا، وما يكتفى فيه بقبض أحد البدلين حقيقة، وما لا يكتفى

من مسائل هذا الفصل قد ذكرناها تمامها في أول "فصل السادس من الجوع، فلا يجد

ذكرها - والله أعلم -

الفصل الرابع في الدراهم المغشوشة

تُدعى بالثقلية الخالصة، وفي الدراهم المغشوشة، يفتري بها متاع و: ثأ، أو عدة أحسنها،
أو يغير عينها
مسائل هذا الفصل قد ذكرناها في أول الفصل السادس من كتاب الجيوع أيضاً، ولا نعيد
ذكرها

الفصل الخامس

في الفلوس

١٣١٤٠ بعض مسائل هذا الفصل ذكرناها في أول الفصل السادس من كتاب البيوع أيضاً، فنذكر ههنا ما لم نذكر فيه، إذ اشترى الرجول متاعاً بعينه، أو عرضاً بعينه، أو ذكته بعيب بفلوس ليست عنده، فهو جازر؛ لأن الفلوس تسمى كالدراهم والدينار، ولو اشترى شيئاً بعينه مما ذكرنا بدينارهم أو دينار، لم يمت عنده جازر الشراء، كد ههنا، فإذا اشترى متاعاً بعينه بفلوس بعينها، فله أن يعطي غيرها مما يروج بن أناس، لما ذكرنا أن الفلوس تسمى، فصار الشراء بالفلوس كسرة الشراء بالدراهم، ولو اشترى متاعاً بعينه بدينارهم بعينها، كان له أن يعطي مثل تلك الدراهم كذا ههنا.

فإن قيل: الفلوس إنما صارت تسمى باصطلاح الناس، لا بالشرع، فإذا عينة الفلوس في العقد، فقد تعلّق العقد بالعين، وجعلت شيئاً، وجب أن يبطل الاصطلاح على التسمية في حقهما، كما قال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله تعالى، فمن باع فئاً بعينه بنسيئة، وأمر به، فإنه يجوز، وينسخ الاصطلاح على التسمية في حقهما تحقيقاً لجواز البيع، إذ لا يجوز هذا البيع مع بقاء التسمية، فما جواب من هذا الإشكال أن يقال: إن التعيين محتمل، يجوز أن يكون لتعلّق العقد بالعين، ويجوز أن يكون لجواز فسخ العقد، أحب في العقد وصفته، كذا قال: حلت منك مثل هذا الفلوس، فإن كان البيع لتحقيق العقد، ينسخ ذلك الاصطلاح السابق، وإن كان بيان قدر الواجب في النسيئة وصحته، لا ينسخ الاصطلاح السابق، فلا يثبت الانسحاب، لاحتمال، حتى لو تصادقا ألهم قصد تعلّق العقد بعينه يقول: بأنه يبطل ذلك الاصطلاح، وتصير الفلوس متعة، لا يجوز لتعدي إلى أن يعطي النسيئة مثلاً، وفيما أورد من المأخذ الاصطلاح على التسمية، أم يبطل بسبب التعيين، أكون التعمين محتملاً على ما ذكرنا في هذه المسألة، فإن يبطل الاصطلاح فيه مقتضى جواز البيع؛ لأن البيع لا يجوز وهما ثمان، لأن بيع الأثمان واحد، فالتعيين من جنس واحد لا يجوز، كبيع الدرهم بالدرهمين، وهذا الجواز ثابت من غير تعيين، فو بيع متاع بفلوس في الذمة جازر؛ فلا يبطل التسمية لا مقتضى جواز البيع، ولا مقتضى التعيين، ولو أعطى تلك الفلوس، واخترافاً، لم وجد فيها ندماً، لا يتعق، ورده، واستبدله، هل ينقض العقد، ففي هذه الصورة، وهو ما إذا

كانت الفلوس ثمناً متاعاً لا يغطي النفقة، فهو، ذلك المردود قليلاً أو كثيراً، استبدل أو لم يستبدل؛ لأن أكثر ما فيه أن ينفق في النكاح، فله النفقة، والمراد به ما كان أمراً، إلا أنه أو ثمناً يغطي الفلوس، وإعترافاً لا بفسخ العقد؛ لأنه إما أن يحصل من عين مدين، كذا هذا

١٣١٤: وإن كانت الفلوس ثمن الذاهب، فهو على وجهه، ما كان كذلك المردود، فمصلحة أو لم تكن، فإنه كانت مبرومة، ورد المثل لا يغير، واستبدل، أو لم يستبدل، فالعقد باق على الصحة، وكذلك لو وجد المال في هذه العلة، لا يفسد زواجه، واستبدل، أو لم يستبدل، فالعقد باق على الصحة، لأن أكثر ما فيه أن يفسد المردود ثمناً يغطي نفقته، ويغير كأن لم يكن، وكأن لم يغير الفلوس، ولكن لو لم يغير الفلوس والذهاب مبرومة، وإعترافاً لا بفسخ العقد لما ذكرنا في بيع النكاح، ثم يكتفى بقرض أحد الزوجين قبل الافتراق، وإن لم تكن المداخلة مبرومة، فإن كل الفلوس لا يفسد، فزواجه باق على قول في حيفة، وإعترافاً استبدل في مجلس الزفاف، أو لم يستبدل، وقال أبو يوسف، محمد: إن استبدل في مجلس الزفاف، فالعقد صحيح على حاله، وإن لم يستبدل، انفسخ العقد، وإن كان المهر لا يفسد، فزواجه، وبقياس أن ينفق المهر بقدره قليلاً كان أو كثيراً، استبدل في مجلس الزفاف، أو لم يستبدل في قول في حيفة، رضي الله تعالى عنه، وهو أبو يوسف، ولكن في حيفة استحسن في الفقيه إذا زده، واستدل في مجلس الزفاف أن لا ينفق المهر أصلاً.

واختصم الروايات عن أبي حيفة رضي الله تعالى عنه في تحديق الخبر، فقال في رواية: إذا زاد على النصف، فهو كثير، وما دونه قليل، وفي رواية: إذا بلغ النصف فهو كثير، وفي رواية: إذا زاد على الثلث فهو كثير، وقال أبو يوسف ومحمد: إذا زاده، واستبدل في مجلس الزفاف، لا ينفق المهر، فليلاً كان المردود أو كثيراً، وهذا إذا كان الفلوس مبروماً قد فوج، وقد لا فوج، فأما إذا كانت الفلوس مبروماً لا فوج، فقد نفقها، فرد الفلوس بتمنض المهر، واستبدل في المجلس، أو لم يستبدل، وإن سدد بعض الفلوس بهذه المهر، وزده بتنفي العقد، "بمدر: استبدل في مجلس العقد، أو لم يستبدل"

١٣١٥: وإذا أسرى الرجل بملأه فليس، أو بغيره فليس، فهذا جائز استحسننا، وهكذا في الأصل، قال شمس الأئمة الحلواني: هذا إذا كان الدائن أو المبرم معلوماً فيجب بين الناس، ولا يختلف، وفيه، والمشهور، وأما إذا كان مجهولاً: يأخذ بعضهم عشرة، وبعضهم تسعة، لا يجوز العقد لمكان المراجعة، ولم يذكر صحيح الإسلام خواهر زاده، وشمس

الأنتم ليس خشي هذا الفصل يمي هذا الفصل في غير هذا.

١٣١١٢ - ولم يشر شيئا من درهم فلس ، قال في الكتاب : كتاب ما دلت في القياس يريد به على أنه انشراح وانما انشراح ما في الفلاس : أنه يجوز ، ثم قال : وهو في الدراهم أقبح ، ولم ينص على الجواز ، وعدم الجواز ، وقال : لا يجوز فيهما ، وقال : أبر يورهم إليه يجوز فيهما ، وروى هشام عن محمد : رحمه الله : أنه يجوز فيهما دون الدرهم ، ولا يجوز في الدرهم ، فوجه قول : أبر : إن الدنانير والدرهم دقي التوزن (الفلس ممدى) ، فينفرد ذكر التوزن فيه ، وبني ذكر الفلاس ، وجوزدهم كمر فلس من غير ذكر تعدد لا يكفى لطوار العقدة ، وأبو يوسف يقول : بذكر الدنانير والدرهم يصير عدد الفلاس معلوماً : لأن قدر ما أخذ من الدرهم من الفلاس معلوم في السبق ، وكذلك قدر الدنانير من الفلاس معلوم في السبق ، فتسمية الدرهم ، أو الدنانير كتسمية ذلك العدد في الأعلام ، فحصول الأعلام على وجه لا يتمكن الفارعة فيه بينهما ، ومحمد يقول : فيا دون درهم كثير لا مستعانة بالعبارة عما به أخذ به من هذا الفلاس ، فيقدم مقام تسمية ذات العدد - أن في الدرهم وما فوق ذلك ، لم يكن استعماله خداجة عما به أخذ به من الفلاس ، فلا مقام هو مقام تسمية ذلك العدد ، ففي عبارة عن الغضبة : لأن مطلق اسم الدنانير يقع على الدنانير من الغضبة ، ألا ترى أنه لم قال : أخبر ، يمتلك هذا الدنانير ، يصرف إلى الدنانير من الغضبة ، فإذا ذكر بعد ذلك الغضبة ، صار تقدير المسألة كأنه قال : يمتلك هذا الدنانير نصة على أن تعني مقام الغضبة فليس ، فيكون هذا صفة في صفة ، فلا يجوز .

١٣١١٤ - وإذا أعطى رجل رجلاً ديناراً ، أعطى نصفه ديناراً ، ونصفه درهم صاعداً وزنه نصف درهم ، فهذا جدير ، لأنه جمع بين عقدين كل واحد منهما يجوز حالة لا يفرق : لأنه جمع بين عقد الصرف وبين عقد البيع ، لأن ما يخص الدرهم الصاعبر من الدرهم الكبير صرف ، وما يخص الفلاس من الدرهم الكبير بيع ، فيحكم بالجواز حالة الاجتماع ، فإن تفرقا قبل نفس الدرهم الصاعبر والفلاس ، فالعقد قائم في حصة الفلاس منقضى ، في حصة الدرهم الصغير ، لأن في حصة الدرهم الصاعبر العقد صرف ، وقد اختلفا به قبله : فمن أحد البطلين ، ويحسم الفلاس الصاعبر ، وقد قبض بدله من الدرهم الكبير ، ففي حصة الفلاس الاترا في حصص غير عين يدور وإن لم يكن دفع الدرهم الكبير حتى اختلفا ، بطلان البيع في الكل .

١٣١٤٥ - ولم قال : أعطى نصف هذا الدرهم الكبير كذا كذا فلساً ، وأعطى نصفه

نرمها بغير آوزة نصف درهم إلا حبة؛ فإن العقد يفسد كله عند أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه، وعندهما: يجوز في حصة الفلوس، وهذا لأن العقد قد فسد في الدرهم الصغير فكانت الرأيا، فإن مضى نصف درهم ونصف درهم إلا حبة يكون ربا، ومن أهل أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه أن العقد إذا فسد بعينه لمعنى الربا، يفسد الكل عرف ذلك في كتاب التبرع، وكان القتيبي أبو بكر الأعمش والشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل البخاري والشيخ الإمام الأجل شمس الأئمة السرخسي يقولون: الصحيح أن العقد يجوز في حصة الفلوس عندهم جميعاً على ما عبه وضع المسألة في الأصل؛ لأن الصنفين صنفان على ما عليه وضع لمسألة في الأصل؛ لأن وضع المسألة في الأصل أعطى بنصفه كذا علماً، وأعطى بنصفه الثاني درهماً صغيراً، وإذا تكبر قبله: أعطى - نكرونا - فساداً واحداً، لا يوجب فساد الآخر بمنزلة ما لو قال أخيره: يعني بهذه الألف عاماً، ومعنى نصفها كذا؛ كذا وظل من خسر، وهناك لا يبطئ العقد في العقد، وإن ظل في الخدم لما كانت للصفة متفرقة.

١٣١٦ - وحكى عن القتيبي أبي جعفر الهذلي والفتي الهذلي بن الحسن والشيخ الإمام نحو امر رآه أنهم صححوا ما ذكر في الكتاب، ووجه ذلك أن الصنفين متحدة ههنا؛ لأنها لم تفرقت تفوت بتكرار قوله: أعطى، ولا وجه إليه؛ لأن قوله: أعطى مبدوءة، وتكرر المسألة لا يكرر البيع، إلا نوت أن يذبح - فساداً - لا ينفذ - البيع، حتى إن من قال أخيره: يعني: فقال: بع، لا ينفذ البيع ما لم يقل الأخير: اشترت، وإذا كان لا يعتقد بيع يذكر المسألة، فتكراره كف بتكرار العقد، وكانت الصفة واحدة، وانضرب ما ذكرنا

ولو قال: أعطى به كذا وكذا قلب درهماً صغيراً وزنه نصف درهم إلا قيراط، كان ذلك كله جائزاً، بخلاف المسألة الأولى؛ لأن في المسألة الأولى صرح باغسل حيث جعل يراهم الدرهم تعبير نصف درهم من الدرهم الكبير إلا حبة، ولما فدان متى صرح باغسل حيث جعل يراهم يجعل على وجه الصفة، أما في هذه المسألة لم يصرح بنسب الحناء، فإنه لم يبين للدرهم الصغير حصة من الدرهم الكبير - فساداً - أعطى بنصف الدرهم الكبير - درهماً صغيراً وزنه مثل وزن نصف الدرهم الكبير إلا قيراط، فجعل يراهم الدرهم الصغير من الدرهم الكبير مثل وزنه، وذلك نصف درهم إلا قيراط - والباقى من الدرهم الكبير يجعل يراهم الفلوس، بخلاف المسألة المتقدمة على ما ذكرنا.

١٣١٧ - وهو الشري فلوساً بغيرهم وتفرقا، ثم وجد سميت من الفلوس مستحقاً، ولم

بجزء المستحق ، فإن كان مشتري الفلوس نقد الدرهم ، فإنه يستبدل مثله ، ويجوز العقد ، لأن أكثر ما في الباب أن القبض في المستحق قد انتقض ، إلا أن الدرهم مقبوض ، وقد ذكرنا أن في بيع الفلوس بالدرهم يكفي قبض أحد البديلين قبل الافتراق ، ألا يرى أنه لو استحق كل الفلوس ، فتردها ، أو لم يقبض الفلوس أصلاً حتى تفرقا ، وكان مشتري الفلوس نقد الدرهم ، يفي العقد على الصحة ، فهنا لولي ، وإن لم يكن نقد الدرهم ، فالعقد ينتقض بقدر المستحق إن كان المستحق بعض الفلوس ، وفي الكل إن كان المستحق جميع الفلوس ، لأن القبض في المستحق قد انتقض ، وصار كأن لم يكن ، وكان الافتراق عن دين بدين أصالي حق الكل ، وأما في البعض ، وإذ وقع الشراء بالفلوس الرائجة ، وكسدت الفلوس قبل القبض ، أو كان المشتري فلوساً ، وكسدت قبل القبض ، فقد ذكرنا هذه المسائل مع أخواتها ، وما ينصل بها في كتاب البيوع ، فلا تعبد ذكرها .

مستورقة، ردها وله نصف الإثم، ولم تسترني نصف الإثم. وزد فيه، فقال: لا أخير
 نعمتري، وعمل، فقال: لأن هذا جاء من قبله حين لم يستوف، فمن جيلاد قل أن يردفه.
 وإن وجدها زبوقاً، أو وجد بعضها زبوقاً، وكان ذلك معداً لغيره بأبدانهم، إن تجاوز به جاز.
 كما لو تجاوز به قبل الاتراق بأبدانهم، وإن رده، إن لم يستبدل في مجلس الرد يظل العقد في
 الردود بلا خلاف، وإن استبدل في مجلس الرد القياس أن يظل الصرف في الردود، وبه أخذ
 زفر، وفي الاستحسان لا يظل، والاختلاف في هذا نظير الاختلاف في رأس من السلم إذا
 رده لمسلم إليه مستحقة أو مستورقة، أو زبوقاً، وقد ذكرنا الحرج في مسائل السلم في كتاب
 البيوع، ثم انفتحت الروايات عن أبي حنيفة رضى الله تعالى عنه أنه ما راد على النصف كتير.
 وفي النصف روايتان في رواية جعله كثيراً، وفي رواية جعله قليلاً، وفي رواية قال: إذا زاد
 على الثلث، فهو كثر، وقد مر أحجج في هذا في كتاب البسوق أيضاً، وإذا اشترى الرجل
 سيفاً محني بدرهم أكثر مما به، فبما يقابله، وتفرقا، ثم وجد بالسيف عيباً في حقه، أو نصله،
 أو حدثه، قل أنه يرد الكل ما وجد فيه العيب، وما لم يجد؛ لأنه سيء، وحده، فمن رده وفيه
 عيبه بغير قصده قاضي، ثم دونه قبل أن يضره البطل، بطل الرد عند علماءنا الثلاثة، وعند
 البعض على حاله.

وقال زفر: لا يسطر الرد، وعلى هذا الخلاف، فإن نفيها! الصرف، ثم افتراق قبل فبعض
 البطل، بطلت الإقالة عند علماءنا الثلاثة، فالقول: الإقالة بعد القبض والرد بالعيب بعد القبض
 معبر قضاء، فسخ من وجه بيع جديد من وجه اعتباراً بغيراً جديداً من حق وجوب فض البطل
 في الإقالة من الافتراق، فقلنا: إذا افتراق بعد الإقالة قبل قبض بدل انصرف بطل الإقالة،
 واعتبرناه قسحاً في حق حرار الاستبدال.

فقل: إذا استبدل بعد الإقالة ببدل الصرف، يجوز عملاً بالمعنيين جميعاً بقدر التمكن،
 ولو كان الرد سلب بعد القبض بقضاء، ثم افتراق قبل أن قبض البطل، لا يطل الإقالة؛ لأن
 الرد بالعيب بعد القبض مقضاء فسخ في حق الكل، وقبض البطل بما يجب بحكم عقد
 الصرف، لا بحكم فسخ الصرف، ولا كذلك الرد بعد القبض بغير قضاء.

١٢١٥٠ - ولو اشترى حلي ذهب فيه جوهر مفضى، فوجد باخوهر عيباً، فأراد أن
 يرد الخوهر دون الحلي، ليس له ذلك، ويقال له: إن أردت ذلك، أو يتك أنكل. وهذا لأن
 الانتفاع المقصود منه، وهو انتفاع التحلي لا يتأني إلا بانكل، فصار ينظر إلى المقصود كأن
 الكل شيء واحد، فهو بمنزلة ما لو اشترى مصرعاً بذهب، أو مصرعاً حنف، ووجد أحدهما

عينا، وإذا أن يرد الذي وجد العيب به وحده، لم يكن له ذلك، والمعنى ما ذكرنا.

١٣١٥١ ولو أن رجلا اشترى من رجل إيريقا من قصعة فيه ألف درهم بألف درهم، أو اشترى من رجل ألف درهم بمائة دينار، ونقصا، ثم وجد الدراهم عشرة، أو مصاصا وردها، فله أن يرد له قبل قبض الثمن، وقبل قبض الأيريقا، لأن رد الدراهم استوفى أو مصاصا^{١١} حصل بحكم فدا الصيرف، لأن الصيرف بسبب استوفى، والرصاص صار فاسدا لحصول الاشتراق قبل قبض أحد البديلين، ولرد بحكم الفساد فسخ من كل وجه، وإذا كان هذا الرد مسخا من كل وجه، صار يظهر الرد لعيب نقصه القاضي، ومثلك لا يضرهما الاشتراق قبل قبض البديل كذا ههنا. ولو كانت الدراهم زبونا، وردها فعلى قول أبي حنيفة رضى الله تعالى عنه إن ثم يضر الثنايز حتى تعرف لم يضرهما ذلك، لأن الرد بالزيادة عند أبي حنيفة إذا كان كثيرا، ولرد بالاستوفى والرصاص سرا، حتى لا يبقى العقد عائرا، وإن استبدل في محض الرد، لأنه رد بسبب الفساد، فيكون مسخا من كل وجه.

١٣١٥٢ ولو اشترى إن قصعة، فدنا هو غير قصعة، فلا بيع بينهما؛ لأنه أشبه ومسمى، والمشار إليه من خلاف جنس المسمى، فيتعلق العقد بالمسمى، وأنه معدوم، فلا يقع البيع، ولو كانت قصعة سودا، أو حمراء، فبها مصاص أو صفر، وهو أذى لنفسها، فهو باحيل، وإن شاء أخضاها، وإن شاء ردها، وهذا لأن المثار إليه من جنس المسمى، دون مثله يسمى إن قصعة في الناس، فيتعلق العقد بالشار إليه، وإن سوجد، فوقع العقد، ولا أثر له عند فسخ المشتري، فيتعلق العقد بالعيب، ولو كانت القصعة رديئة من غير عيب، فليس له الرد؛ لأن حق الرد إنما ينبت إما لغفوات المشروط، كما لو اشترى عبدا على أنه كاتب، فوجده غير كاتب، أو لضعف يتمكن في المعقود عليه [أنه واحد التبع، فائت الطرف، أو ما أشبه ذلك، ولم يوجد شيء من ذلك، أما فوات الشوط؛ لأنه لم يشترطه عند العقد ولا ذكره إلا نقصه، والإناء من الضففة، كما شرط، وأما يمكن انتقصان في المعقود عليه^{١٢} لأن المعقود عليه العين، وبسبب الرداءة لا يتمكن انتقصان في العين، توضيحه:

أن المسبب ما يخلو عنه من أصل القطرة السلطنة، وصحة العناية بأصل الخنقة، ألا ترى أن بالرداءة تنعدم صحة الجودة، ويطلق العقد لا يستحق حصة الجودة إذا لم يستحق حصة

السلامة

(١١) ما بين المعقودين سئل من الأصل، وإما أثبت هذه العبارة من أم.

(١٢) بين المعقودين سئل من الأصل وأثبتناه من طوموف.

١٣١٥٣- وإذا أنشئ يبر من قصة بدهب ووجد به عب، فهلك في بده، أو حدث به عب آخر، فيه أن يرجع بالفصل العيب، وهذا ظاهر، ولو كان العيب قصة، لم يرجع بالفصل، وأخرى أن العيب إذا كان من عيب الإبريق، فليس يرجع بالفصل يرجع بشبهه من الفص، وعد ذلك يظهر النص، يستحق الثبر، وإذا كان النسي من خلافه جسي الإبريق، فليس يرجع بالفصل، لا يظهر التماثل، ولا يحتقر البر.

١٣٩٤. أبو حنيفة دبر بحسرة ذراعه. وتشبها بالمرء ثم زوجه فأغشها
الفسن، وهو لا يصب، فلا شيء له على البايع في قول أبي حنيفة، وقال أبو يوسف برد من
مقبض، وبر حيا بالحياة، فلما القى في شرحه. والظاهر من قول محمد: إنه مع أبي
يوسف، وذكر بكرى لو، محمد مع أبي حنيفة، في جده قول أبي يوسف أن هذه الأقوال بحسرة
مضموم، وقد أمكن استراكتهم مثل المقبوس. والوجه ما سيأتي، فيرد مثل المقبض،
ويستوفى ما ذكره حقه. وأبي حنيفة أن لا يستوفى مثل حنيفة أصلا، إلا أن لا يحق له
سحب الغيبه، فيمنع المقبوض للرد؛ لأنه لا بد من آخر، عسى لا يمكن تحقنه، عسى الرد.

[illegible]

١٣٩٥ - وعن محمد بن حماد قال : سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول : من أحب الله وأحب رسوله ، أحب ما يحب الله وأمره .

Figure 1

(٤٢) و بين اتخاف ان يفتك من الأعداء و يشاء من طيهم و ذ...

(۳۱) کتب و رسائل در کتابخانه

[illegible]

١٣٠٥٧- قال القديري في شرحه: وليس في لغتهم والدعاسر حيداً تروية، إذا كان لكل نوعاً واحداً، قال: وكذلك سائر الديون في العقود، وهذا لأن الرذ في غير تروية لا يقيد، بما لا لا يتصيح العقد لور؛ لأن العقد لم يرد على هذا المدين، فكيف يتمسح العقد به، أو لأنه له وجه واحد، فاستأجره حجاراً تروية أيضاً، وكذلك في الكرة الخالصة، مجازي إن شاء الله تعالى. ولو كان شيئاً من ذلك، أو أجزاً، أو حاداً، فلهذا فإنه أن يرد بالنسب، وغير التروية، لأن لو كان غير التروية مما يقيد، لأنها تنعقد في العقد، فيتمسح العقد به، ما يرد بخيار التروية. ولو استحق بعضه، وهو يجب قبل الشخص، أو بعده، فاستثنى ما خیار، إن شاء أحد، ما بقي بالخص، وإن شاء ترك. فإن استحق، ولم يحكم به للمستحق حتى أحاز المستحق جازاً، وإن الشخص فيه أحد، للمستحق، بأحد، لبايع، وبأحد إليه، وهذا لأن على طاهر المروية العقد الذي جرى بين البايع والمشتري لا يتبدل بحوزة المستحق، أو كذا، حكم القاضي، وما يأتي من ذلك، في أدلة القاضي إن شاء الله تعالى، وإذا لم يتصيح ذلك العقد بحوزة المستحق، فإنه لا يتبدل بحوزة الإجارة من المستحق، وبغير ذلك، العقد من الاستدانة أو رد يأن المستحق، فيصير البايع، كمالاً من جهته، وحقوق العقد تنطبق على كل، فبأخذ الباع من ضمن من المشتري، ويدفع إلى المشتري كذا، وعن أبي يوسف أن المستحق إذا قال عند

(۱) ہرگز ایم نہ ہو کہ ان میں علم شافعی اتنی تہجد عمدتاً دفعہ نماز میں فساد

(۱) از پی «مغفوری» سلفه، در اصل برآید.

الخصومة : أنا أقسم البيعة لأجبر الممعد ، فحكم له جاز بإجارتته ، وإن لم يفل ذلك لم يجز ، ومهنا روايات أخرى ، ومباني جملة ذلك في كتاب أدب القاضي .

ومما يتصل بهذا الفصل :

١٣١٥٨ - إذا اشترى ديناراً بعشرة دراهم ، وتضاعف ، ثم جاء بائع الدينار بدراهم زيوف ، فبطل . وحدثني في تلك الدراهم ، وأذكر مشري الدينار ، فهذه المسألة على وجودها إما إن أقر مانع الدينار قبل ذلك ، فقال : قبضت الجيد ، أو قال : قبضت حفي ، أو قال : قبضت رأس المال ، أو قال : استوفيت الدراهم ، أو قال : قبضت الدراهم ، أو قال : قبضت ، ولم يزد عليه ، على الوجه الأول والثاني والثالث والرابع لا يسمع دعوى بائع الدينار حتى لا يستحلف مشري الدينار على ذلك ؛ لأن مانع الدينار متناقص في هذه الدعوى ، وعلى الوجه الخامس ، وهو ما إذا قال : قبضت الدراهم ، فأنقول قول بائع الدينار ، وعلى مشري الدينار البيعة أنه أعطاه الجيد مستحلفاً ، ووجه ذلك أن بائع الدينار يدعوه أن يمس دراهمه ، وعلى زيوف يكره قبض حقه ، ولم يسبق منه إقرار بتناقص دراهمه ، لأن الثاني سبب منه ليس ، إلا لإقرار قبض الدراهم ، مطلق اسم الدراهم يتناول الزيوف ، وكان بائع الدينار قال : لم أقبض حفي ، وقد اشترى الدينار ، أو قبض حقه ، فكان الثبوت قول بائع الدينار ، وكفى على المشري البيعة أنه أوفاه ، وكذلك الجواب في الوجه السادس ، وهو ما إذا قال بائع الدينار : قبضت ، ولم يزد على هذا لأنه لو قال : قبضت الدراهم ، كان القول قوله في دعوى الزيادة مهناً أولى ، ولو قال : وحدثنا سوقه ، أو رصصاً ، لا شك أن لا يفضل قوله في التوجه الأربعة ؛ لأن في دعوى الزيادة لا يقبل قوله في التوجه الأربعة ، ففي دعوى التسوية والرصاص أولى ، وكذلك في التوجه الخامس ، لا يفضل قوله ، وفي التوجه السادس يغيب .

فرق بين التوجه السادس والخامس ، والفرق : أن في التوجه الخامس بائع الدينار متناقص في دعوى التسوية والرصاص ، لأنه أقر بقبض الدراهم ، والتسوية والرصاص ليس من جسي الدراهم ، فإذا ادعى التسوية والرصاص ، فكانه أقر له قبض الدراهم ، ثم قال لم أقبض الدراهم ، أما في التوجه السادس هو ليس بمناقص في المدعى ؛ لأنه ذكر القبض ، أما ما ذكر شيئاً آخر ، والقبض برده على التسوية والرصاص ، كما برده على الجيد ، فهذا هو الفرق بين الصورتين .

الفصل السابع فى الرهن والحوالة والكفالة

١٣١٥٩ - قال محمد رحمه الله تعالى: إذا اشترى الرجل من آخر عشرة دراهم بديتار، ففقد البيتار، وأخذ بالدراهم رهناً، فهو جائز.

يجب أن يعلم بأن الرهن والحوالة والكفالة يبدل الصرف جائزه عند علمه، ما الثلاثة؛ لأن بطلان الصرف دين، فتصح الحوالة والكفالة والارتباط به، كما فى سائر الديون، وإذا جاز هذه التصرفات، فنقول بعد هذا: إن قبض من المحتل عليه أو الكفيل قبل الافتراق، أو هلك الرهن فى يد المرتهن قبل الافتراق ثم انصرف بينهما، ويعتبر قيام مجلس المتعاقدين، ولا يعتبر افتراق الكفيل والمحتل عليه وعدم افتراقهما؛ لأن انقضاء من حقوق العقد، فيتعلق بالمتعاقدين، فيعتبر قيام مجلس المتعاقدين، لا مجلس غيرهما، لو افتراق المتعاقدان، والرهن قائم، بطل الصرف؛ لأن الافتراق حصل قبل قبض أحد البديلين؛ لأن المرتهن إنما يصير مستوفياً ما وقع الارتباط به بعد الهلاك، وإذا فترق قبل الهلاك، فقد حصل الافتراق قبل قبض أحد البديلين، وكان الصرف باطلاً، وإذا بطل الصرف بالافتراق، بقى الرهن مصححاً على المرتهن بأقل من قيمته ومن الدين، وإن برئ الراهن عن الدين لما قسمه الرهن بالافتراق؛ لأنه برئ بخلف، فإن التدينار يحوط إلى ملك المرتهن، والأصل أن الراهن إذا برئ من الدين بخلف لا يطل ضمان الرهن، كما لو استوفى المرتهن الدين حقيقة، فإنه لا يطل ضمان الرهن، وإن برئ الراهن عن الدين بإيهام الدين؛ لأنه برئ بخلف، فيبقى ضمان ليه على حاله، كذا هنا بخلاف ما لو برأ المرتهن الراهن عن الدين، بحيث يطل ضمان الرهن؛ لأن الرهن هناك برئ عن الدين من غير خلف، أما ههنا فيخلفه.

أو يقول: ضمان الرهن حكم بشئ بالفيض، وانقبض باقى بعد ما بطل عقد الصرف بالافتراق، فعند الهلاك يتم الاستيفاء فضاء، أمعد ضمانه بالقبض، وقد بطل العقد الموجب للاستيفاء، فيلزمه رد استوفى، كما لو استوفاه حقيقة.

١٣١٦٠ - قال: وإذا اشترى الرجل من آخر سيفاً مسلحاً به بديتار، وقبض السيف، ودفع بالبيتار رهناً، فالحكم ما ذكرنا فى المسألة المتقدمة، أنه إن هلك الرهن قبل اشتراكهما بقى الصرف على الصحة وإن افتراق، والرهن قائم، بطل الصرف، وبقى الرهن مضموناً بالأقل.

من حيث هو غير صحيح ، لا يقر بأن عين حصل لأولئك السلف ، بأن تعد عتدي ادينار ، وأما
 التعبير وهذا ، هناك الرهن عند قبل أن يعرفه ، لأن بيع السيف ، يوم مر رد السيف ، على مـ ، يرى
 السيف ، ولا يصح مضمون السيف مضموناً لسيف لاجل ذلك ، أما لأن السيف ، العين من المبيع
 لا يتصور ، وأما لأن الرهن بما يجب مضموناً حقه بالهلاله إذا صح الرهن هناك ، لأن الرهن
 حصل ، العين ، وغير السيف ، والرهن بالأعين لا يتبع على ما يأتي بيانه في كتاب الرهن ،
 وإذا لم يصر الرهن مضموناً في السيف ، لاجل ذلك الرهن ، يلزم بانح نصيب هذه السيف على
 المضمون ، كما في الرهن ، ويصح الرهن للرهن الأقل من قبضه سلف ومن الرهن ، لأن
 الرهن بالعين وهو غائب ، وليس باطل ، والعامة في العقود ، هذه القيد ، لا يوجب في
 حين إرادة حكمه ، ما لم يكن ، كما في جميع القاص ، ولم يكن السيف ، لا يوجب في حين التضمن ،
 ما يجعله مضموناً ، العين ، الذي حصل له الأرمان ، فيه جعله مضموناً ، الأقل من قبضه ومن
 لينة المبيع ، الذي ارمنه ، أو غير ذلك ، قبض الرهن هذه جعله مضموناً ، لا يوجب في
 جهة نفس ، كالتعبير على ، حقيقة في حين حكم المضمون ، فجعلنا الرهن مضموناً ، وجعلناه
 مضموناً بالأقل من قبضه ومن قبضه السيف ، ذكرنا ، ول ذلك لم كان مكان السيف
 مضمون ، أو سيج مضمون ، أو يده مضمون ، أو غيره ، وهذا دليل على أن الرهن يعين بالتعبير
 في العقد ، فإن جعله كسلف في أنه لا يجوز أخذ الرهن بعينه - وأنه أخلاص - .

الفصل الثامن

في الخط عن بدل الصرف والزيادة

١٣١٦١ - قال محمد : إذا اشترى الرجل سيفاً معلّى بمائة درهم ، وحلبه السيف خمسون ، ونضافها ، ثم إن مانع السيف خط من ثمنه درهماً ، فهو جائز ؛ لأن الحطب يلتحق بأصل العقد ، ويخرج قدر المحطوط من أن يكون ثمناً ؛ فكانه من الابتداء ، مع السيف بتسعة وتسعين درهماً ، فيكون بمقابلة الحلبة مثل وزنه ، والباقي بمقابلة السيف .

١٣١٦٢ - ولو أن رجلاً ابتاع من رجل قلب قصه فيه عشرة دراهم بعشرة دراهم ، ونقابض ، ثم إذا باع القدر خط من ثمنه درهماً ، رة بل المكشور في الخط ، وبة بقي الدرهم المحطوب من البائع ، فسد البيع كله في قول أبي حنيفة ، وفي قول أبي يوسف ومحمد : الخط باطل ، غير أن عند أبي يوسف لا يصير المحطوط من البيع حصة متداً ، حتى كان على مشتري القلب أن يرد الدرهم على منعه ، وأعمد الأول صحيح ، وفي قول محمد يصيب ذنب حبة متداً ، حتى كان للمشتري أن يتبع عن تسليم الدرهم إلى البائع ، فوجه قول أبي يوسف ومحمد في بطلان الخط أن الخط لم يصح ، بطل من حيث صح .

بيانه : أن الخط لو صح اتحق بأصل العقد ، فيصير العقد فاسداً من الأصل . لكن الربا ، وإذا فسد العقد من الأصل ، لا يكون المحطوط ثمناً ؛ لأن المحطوط من ثمنه ، والمسمى لا يبقى ثمناً متى فسد العقد من الأصل ، فهو معنى قولنا أنه لو صح الخط لبطل من حيث صح ، فاذ يصح ، ولهذا الظن فننا : إذا صح جميع الثمن لا يصح الخط حتى لا يفسد العقد ؛ لأنه لو صح لبطل من حيث صح ؛ لأنه يلتحق بأصل العقد ، ويبقى العقد بالثمن ، فلم يصح من الانداء ، كذا ههنا ، فبعد هذا قال محمد : يجعل المحطوط حبة مبتدأ ؛ لأن الخط لو صح حقيقة أنشد معنى الهبة ، وهو التخليك بغير عمن ، فعند تعذر تصحيحه جعلته يجعل كناية عن الهبة ، صيانة للصرف عن الإغراء ، وأبو يوسف لا يجدها هبة مبتدأ ، إذ ليس في الحفا معنى الهبة ؛ لأن الهبة إيجاب مآل مبتدأ ، والخط لا يخرج المحطوط من الإيجاب ، وليس فيه إيجاب ملك مبتدأ ، وأبو حنيفة يقول : إن تعذر تصحيح الخط حقيقته ؛ لأنه لو صح يحققه إبطى من حيث صح ، أمكن أن يجعل مجازاً عن إنشاء العقد بما وراء المحطوط .

بيان هذا الكلام أن في الموضع الذي صح الخط حقيقة إذ لم يكن ثمنه رب ، كذا من

حكمه أن يصير العقد الموقوف بما وراء المخطوط من الأصل ، وعند تعذر العمل بالحقيقة يجعل الخط كناية عن إنشاء العقد بما وراء المخطوط كأن البائع قال تشتري القلب ثانياً - بعثك هذا القلب بتسعة دراهم ، وقبل المشتري ، وهناك يفسح العقد الأول ، ويثبت الثاني ، وإن كان انعقاد الثاني يرمي الفساد ، إلا أن الفساد من البيع بمنزلة الصحيح ، حتى يقع الخس في اليقين على أن لا يبيع بالبائع المقاصد ، فيرفع الأول بالثاني ، كما لو كان الثاني صحيحاً ، وهكذا يقول في خط جميع الثمن أن عند تعذر تصحيحه يجعل كناية من حكمه ؛ لأن حكمه يبيع بغير ثمن ، فإذا جعلناه كناية منه ، صار كأن البائع قال للمشتري ثانياً : بعثك بغير شيء ، ولو قال هكذا ، لا انعقد الثاني ، ولا يفسخ الأول ؛ لأن انفساخ الأول حكم انعقاد الثاني .

١٣١٦٣ - هذا إذا خط بائع القلب عن ثمن القلب درهماً ، وأما إذا زاد المشتري في ثمن القلب درهماً ، وقيل البائع ذلك ، فعلى قول أبي حنيفة تصح الزيادة ، ويلحق بأصل العقد ، وبغمد العقد كله ، وعلى قول أبي يوسف ومحمد ومحمد لا تصح الزيادة ، ولا تصير هبة مبتدأة ، فأبو حنيفة سوى بين الخط والزيادة ، فحكم بصحتهما ، رافضاً لهما بأصل العقد ، وفساد العقد بسببهما ، وكذلك أبو يوسف سوى بين الزيادة والهبة ، فلم يصححهما إلا بحقيقتيهما ، ولا هبة مبتدأة ، ومحمد فرق بين الزيادة والخط ، وصح الخط هبة مبتدأة ، ولم يصح الزيادة هبة مبتدأة ، والمرق أن في الخط معنى يلازمه ؛ لأن المخطوط يصير ملكاً للمخطوط عنه بغير عوض ، وليس في الزيادة معنى الهبة ؛ لأن الزيادة لو صححت تلحق بأصل العقد ، وتأخذ حصته من المبيع ، والهبة تملك بغير عوض ، والتملك بغير عوض لا يصلح كناية عن التملك بعوض ، فلهذا اختلفا .

١٣١٦٤ - ولو اشترى قلب خمسة وثوباً بعشرين درهماً ، وفي القلب عشرة دراهم ، وتبايعا ، ثم خط البائع درهماً من ثمنها جميعاً ، فإن المخطوط يكون عندهما نصفه في الثوب ، فيصير البيع في الثوب بخصته من العشرين ، ويحط عن ثمنه نصف درهم ، وهذا بلا خلاف ، وكذلك يصح نصف الخط في القلب عند أبي حنيفة حتى يفسد العقد في كل القلب ؛ لأنه يكون بمقاتلته أقل من وزنه ، إلا أن هذا قسار طار ، فلا يفسد به العقد في حصه الثوب ، وعلى قول أبي يوسف ومحمد لا يصح الخط في حصه القلب ، إلا أن محمداً يجعله هبة مبتدأة ، وأبو يوسف لا يجعله هبة مبتدأة ، وهذا بخلاف ما لو قال الدائع : حططتك درهماً عن ثمنها ، ولم يقل : جميعاً ، فإن الخط يصح كله ، ويصرف إلى الثوب ، ويبقى العقد في القلب جائزاً .

ووجه الفرق بينهما أنه قال: متى حططت عنك من ثمنها، ولم يقن: جميعاً، فلم يصح بالنساق، فيحذف لصحة الخط ما أمكن؛ لأن ظاهر عقله ودينه يحمله على ذلك، وإنما قلنا أنه لم يصح بالنساق؛ لأنه وإن كنس عن ثمنين بقوله: هما، إلا أنه يجوز أن يكس عن شيئين، ويراد به أحدهما، وهذا لأن الكناية عن الجميع معتبر بصريح الجمع وصريح الجمع يذكر، ويراد به الخصوص، كذلك الكناية عن الجمع، وإذا كان محتملاً للخصوص حمل عليه بظاهر عقله ودينه احتشالاً^(١) للصحة، بخلاف ما لو قلنا: من ثمنها؛ لأنه صريح بالجمع، لأنه لا يمكن حمله على أحدهما مع قوله جميعاً. لأن قوله جميعاً كلمة تأكيد، وكلمة التأكيد متى ذكرت عقيب صريح الجمع، فإنها تذكر لبيان الخصوص، لا لفائدة له سوى ذلك، كما في قوله: ﴿وَنَسْجِدَ لِلْمَلَائِكَةِ كُلِّهُمْ أَحْمَرُونَ﴾^(٢)، فكذلك هنا ذكرت عقيب الكناية عن الجمع كان ذكرها لبيان الخصوص، وإذا كان فائدة هذه الكلمة المنع من الخصوص، وقد صرح بها لا يمكن الحمل على الخصوص، فحمل عليهما، وإذا حمل عليهما، صار كأنه يقن: فقال: حططت عنك نصف درهم من ثمن القلب، ونصف درهم من ثمن الثوب، ولو صرح^(٣) بهذا كان تعريضاً منه بالنساق، كذا هيئا

فإن قيل: هذا يشكل بما إذا تعد عشرة، وقان هذا المقرد من ثمنها جميعاً، فإنه يجعل انفراد من ثمن القلب مستعناً، وقد ذكر كلمة التأكيد عن الجمع، ولم ينع ذلك الحمل على الخصوص، قلنا: ذكر كلمة التأكيد بعد الكناية عن الجمع في مسألة العقد، لم يصح؛ لأنه لو لم يذكر كلمة التأكيد بأن قال: من ثمنها، ولم يقن: جميعاً، لم يكن لخصوص ثابناً من جهته، وإن كان ثابتاً من جهة الشرع؛ لأن الشرع جعل القضة مستعنة بالقضة في العقد، قال النبي عليه الصلاة والسلام: «الْقَضَاءُ بِالْقَضَاءِ» أي بيع العصة بالعصة، فكذلك في البعض يكون القضة من جهة العصة بغيره، لأن القضاة شهوداً بالعقد من حيث إن الله في عباده، ولذلك اتصرف، كما أن العقد يندد ملك الرقة، وإذا كان لتخصص قل ذكر كلمة التأكيد في مسألة العقد من جهة الشرع لم يمنع الخصوص بذكر كلمة التأكيد من جهة العقد، وهذا ذكر كلمة

(١) هكذا في الأصول وظ، وكذا في السخوين: هـ وهـ: احتشالاً

(٢) سورة الحجر: الآية ٣٠

(٣) وف: ولو قل: صرح بهذا.

(٤) قد مر في غيره

الأخرى في زيادة الألف ، وإما يقع خصوص بسبب العلم منزلة ، ولم يحدث ، فإنه يجرى
 انقود عن الفس ، فكذلك إذا جعل ذكرها كعدم ، بخلاف تلك الخط ، لأن ذلك المخصوص
 ثبت بدون كلمة التأكيد من جهة ظاهر عذره ودين ، لأن الجاهل ليس يرجع ، ولا هو في معنى
 البيع ، وإنما هو إخراج بعض الشيء من العقد بغير عوض يحصل للبيع ، ولا تحق في العدة
 بالمضعة ثابت شرعاً في البيع ، أو بيع هو في معنى البيع ، وهو لنفس ، فإذا لم يكن الخط
 بيعاً ، ولا هو معنى البيع ، وهو القبض ، لم ثبت استحقاق المضعة بحسبها شرعاً في الخط ،
 وكان المخصوص في الخط بدون ذكر كلمة التأكيد ثابتاً من جهة العقد بدون جهة الشرع ، فصار
 أن يسل كلمة التأكيد من جهة العقد في مع المخصوص ، وإذا امتنع المخصوص بذكر كلمة
 التأكيد ، انصرف الخط إليه ، والتعلق بأصل العقد ، وكأنه لسان نبيح ، وقال : اشترت من
 هذا القبط نسعة ونصف ، واشترت هذا من نسعة ونصف ، وهو مخرج بالمال بمسألة العقد
 في القبط ، ولا يفسد في التوب ، كفاهاها .

١٣٦٥ - قل : إذا اشترى الرجل شيئاً محلياً بغير دينار ، مثلاً ، حنة السيف
 خمس دينار ، ثم إن البيع خط عن نفع السيف بدينار ، حرز الخط ، وصرف الخط إلى ما وراء
 العصة احتياطاً لتصحيح الخط ، لأنه أم يصرح بانقضاء حصة نفع السيف ، لأن السيف كذا
 بدينار ، ويراد به الحلية مع النصل بذكر ، ويراد به ما وراء الحلية ، وإذا كان ما ذكر محسباً
 لمخصص حصص من الحلية ، وصرف الخط إلى نفع النصل احتياطاً لمجوار بظاهر عذره ودينه ،
 في تمكن القول به ، لأن تخصيصاً بدينار ، حكم في العذر ، ولا إلتزام ، حكم آخر في
 المخصوص ، فلهذا لم يصرح بدينار ، ما كان إن لم يصرح برفع ما كان ثباتاً

١٣٦٦ - قال : ولو أن رجلاً اشترى من آخر قبطاً فضة بدينار ، ونقداً ، ثم
 إن مانع العيب خط عن عشرة دنانير ، فذلك جائز ، لأن هذا الخط لو صح لا يضر من
 حيث صح ، لأنه يلتحق بأصل العقد ، ويحمل كالمائة من الدينار ، فبفضة بمائة دينار ،
 وبمع التنازل من المضعة بمائة دينار كبيع ما كان لا اختلاف الخس ، ثم يرمى الخط بجانز ،
 وإن لم يقص مشترى القبط قدر المخطوط من رافع العيب هو محلي الخط - لأن الخط
 ليس بصرف لا حقيقة ولا مسمى ، لأنه إخراج بعض الثمن عن العقد من غير عوض ، يحصل
 للبايع ، فهو قدر المخطوط بمدة إلى مال المشتري من غير عوض ، فإذا لم يكن فيه معنى
 البيع ، لا يمكن أن يمتنع صرفاً في حق المالك ، فلا بحث القبط ، بخلاف الإقالة ، لأنها بيع

معنى، فيمكن أن يعبر صرفاً في حق الثالث، فيجب القيص.

١٣١٩٧ - قال : وإن استرى الرجل قلب فضة فيه عشرة دراهم بدينار، ثم إن أحدهما زاد صاحبه شيئاً، بنظر إن زاد بائع القلب، وكانت الزيادة ثوباً، ورضي به مشتري القلب، فالزيادة جائزة؛ لأن الزيادة لو صححت لا بطل من حيث صححت؛ لأنها تلتحق بأصل العقد، ويجوز أن كان العقد من الأبداء ورد على قلب فضة فيه عشرة دراهم، وعلى ثوب بدينار، وذلك جائز، فهنا كذلك، ولا يشترط قبض الثوب في التجنس؛ لأن ما يخص الثوب من الدينار بيع، وليس بصرف، وإن كانت الزيادة ذهباً، وكانت من قبل البائع، بنظر إن كانت الزيادة ديناراً، أو أكثر صححت الزيادة عند أبي حنيفة، وبطل العقد؛ لأن الدينار يكون بالدينار، فيبقى القلب ربا إن كانت الزيادة ديناراً، ويبقى القلب مع شيء من الدينار ربا إن كانت الزيادة أكثر من الدينار، وأما على قول أبي يوسف ومحمد لا تصح الزيادة، ويبقى العقد على الصحة، وإن كانت الزيادة نصف دينار، فهو جائز، وتلتحق الزيادة بأصل العقد، وصار كأنه باع قلب فضة ونصف دينار بدينار، وذلك جائز، إلا أنه يشترط قبض الزيادة في مجلس الزيادة؛ لأن الزيادة بدل للصرف.

فإن قيل : كان يسعى أن لا يصح العقد في قدر الزيادة، وإن وجد قبض الزيادة في مجلس الزيادة؛ لأن الزيادة متى صححت انشقت بأصل العقد، وصارت كالوجود لدى العقد، وإذا صارت كالوجود لدى العقد صار كأنه باع قلب فضة ونصف دينار بدينار، وقبض الدينار، وسلم القلب، ولم يسلم نصف الدينار حتى تفرقا، وذلك لا يصح العقد في الزيادة، وهي نصف الدينار، كذا هو؟

والجواب : أن الزيادة متى صححت التحقت بأصل العقد الثمام وقت الزيادة، ولا يستد إلى وقت استثناء العقد حتى لا يشتت الملك في الزيادة مستثنياً إلى وقت إنشاء العقد، وإنما يشت الملك في الزيادة من وقت شرط الزيادة، وهذا لأن بسبب نبوت الزيادة قول انعاق زدت وانه وحد الآن، والحكم لا يثبت قبل سببه، فهو معنى قولنا : أن الزيادة لا تلتحق بإنشاء العقد السابق، وإنما يلتحق بأصل العقد الثمام حكماً، وهذا لأن أصل العقد السابق قائم في الحال حكماً، ولهذا يرد عليه الفسخ، فإذا التحق الزيادة بالعقد الثمام وقت شرط الزيادة، كان مجلس الزيادة في حق الزيادة في مجلس العقد، فلهذا صح قبض الزيادة في مجلس الزيادة، وإن لم يقص الزيادة في مجلس الزيادة، بطل العقد في الزيادة عما يخصها من الدينار؛ لأن بعض الدينار صار بمقابلة الزيادة، وقد بطل العقد في الزيادة، فبطل فيما يخصها من

١٣١٦٨- هذا إذا كانت الزيادة من باع القلب نوياً ، أو دهناً ، فإن كانت الزيادة من باع القلب فضة ، فإنه يجوز الزيادة وإن كثرت ، لأنه يصر بالتمتع القلب مع المضة ديناراً ، يجوز كب ما كان ، وإن كان الزيادة من فضة يشتري القلب آفياً كانت الزيادة ثوباً بصرح ، ولا بشرط فصر الثوب من الجنس كما ذكرنا ، وإن كانت الزيادة دهناً ، فإن كانت ديناراً ، أو أكثر ، أو أقل ، حازت الزيادة ، ويصير كأنه يشتري العبد المشتري القلب ديناراً ، أو أكثر منهما ، أو بأقل منه ، وكل ذلك جائز ، إلا أنه بشرط قبض الزيادة في مجلس الزيادة ، وإن لم يقبضها ، ففي العقد من القلب بحصة الزيادة ، لأد حصة الزيادة من القلب صرف ، وإذ لم يوجبه فصر الزيادة في المحس ، بطل الصرف من الزيادة ، فسطر فصر يخصصها من القلب ضرورة ، وإن كان يشتري القلب بفضة ، فإن كان الفضة من القلب ، أو أكثر لا يجوز ، لأن القلب يجوز بفضة من الفضة ، فيبصر الديار أو الدينار مع شيء من الفضة ربا ، وإن كانت الفضة من شيء من الفضة ، ويجوز ، ويصير الفضة منها من القلب ، والمدة من القلب يكون بازاء الدينار ، يجوز .

١٣١٦٩- قال : وإذا اشتري بفضة محلي فيه خمسون درهماً مائة درهم ، ونفانيف ، ثم إن يشتري السيف بدينار درهم ، أو ديناراً ، فهو جائز ، ويصرف الزيادة إلى ما وراء الحقة ، وهو الفصل بقدر ماله وبينه احتيالاً لتجاوز ، وإن تصرفاً قبل قبض الزيادة لا يفسد الزيادة ، ما ذكرنا أن الزيادة في شيء من شيء ، لا في الحلية ، ولو كان ذلك "سبب هو الذي زاد ديناراً ، صحت الزيادة ، وهو كونه باع شيء فيه خمسون درهماً وديناراً مائة درهم ، فإن لم يقبض الزيادة حتى نعرفنا ، ونقص العقد في الدرهم بحصة الدينار ، لم ذكرناه من حيث المعنى فإنه باع شيئاً فيه خمسون درهماً وديناراً مائة درهم ، فحسبون درهمه نكولاً من النقص بمقدار الحية ، والخمسون الدنية تقسم على الدينار وعلى قيمة النقص ، فمما أصاب الدينار يجب رده ، لأن العقد قد انتقص في بترك بعض الدينار في المحس .

١٣١٧٠- قال من أذاع زيادة ثوب في بريق فضة بمائة دينار ، وتقبض ، وتقرف ، ثم انقلب ، فزاد الثوب في السبع في السبع عشرة ديناراً ، بصرح الزيادة ، وبشرط قبض الزيادة في

موجب الزيادة، المأمور، ولا يتصرف فيه من الإبريق هي الحال، وإن كانت الزيادة نقلاً إلى الإبريق هي الحال. إلا أن الزيادة للحال، لا تعالج الإبريق حقيقة، وإنما تعالج نسبة إليه الإبريق صان مخلوق. كما أنه يأمور الناس. وازيادة لا يرادها كما يأمور بنفسه. وهذا الزيادة لأن الزيادة لا بد لها من قيام الشيء عليه، وذلك لا يكون إلا على اعتبار بقائه لعقد، علم أن الزيادة لا تنافي الإبريق للحال حقيقة، وإنما نقوله صراحة، غير أنه إذا صححت التحققت بأصل لعقد، فننتقل المقابلة من رفعت وجود العقد من حيث المعنى، والمقابلة من حيث المعنى أقوى من المقابلة من حيث المسورة، وفيصير الإبريق موجوداً تحت حقيقة، موجودة أيضاً عن اشتراكه بنفسه وهو مقابلة مسورة، ثم هي من الزيادة لا يمكن اعتبار الزيادة رفعت المقابلة مسورة فتدبر مسورة وجود المقابلة مسورة

الفصل التاسع في الصلح في الصرف

١٣١٧١ - رجل اشترى من رجل عبداً بمائة دينار ، وتفايضا ، ثم وجد المشتري العبد بالعبد حياً ، وخاصم الدائم فيه ، فأمر البائع بالعيب ، أو جعده ، وصالحه المشتري عن العيب على دنانير ، فهذا على وجهين : الأول : أن يكون بدل الصلح أقل من حصة العيب من الثمن ، يتكرر حصة العيب من الثمن عشرة ، ووقع الصلح على أقل من عشرة دنانير ، والثانية : قبل التفاضل ، فالصلح جائز .

من مشايخنا رحمهم الله تعالى من قال : ما ذكرنا من الحواب مستقيم على قولهما ، أما على قول أبي حنيفة : ينبغي أن لا يجوز الصلح إذا اختلف قبل انتخاب ، وهذا الاختلاف يرجع إلى اختلافهم في المصوب منه إذا صانع مع الغاصب بعد هلاك المصوب منه على أكثر من قيمته ، على قول أبي حنيفة : يجوز ؛ لأن حق المصوب منه بمجرد الهلاك لا ينتقل عن أبيه إلى القبيصة إلا بقضاء أو رضاء ، فقبل القضاء والرضا ، يكون الصلح واقعاً عن المصوب ، فيجوز على أكثر من قيمته ، كذا هنا حق المشتري لا ينتقل عن الجزء الثالث إلى حصة من الثمن إلا بقضاء ، أو رضاه من المصوب منه ، فقبل القضاء والرضا ، يكون الصلح واقعاً عن الجزء الثالث ، والله دين معنى ، فيحل الصلح بالافتراق عن المحلل قبل قبض الصلح ؛ لأن الأثرافي يكون عن دين بدين ، وعلى قول أبي يوسف ومحمد : صلح المصوب منه مع الغاصب على أكثر من قيمته لا يجوز ؛ لأن عبدهما حق المصوب منه تجرد الهلاك ينتقل عن اثنين إلى القبيصة ، فيكون الصلح واقعاً عن القبيصة ، فلا يجوز على أكثر من القبيصة لكان الربا . فكذا هنا حق المشتري ينتقل عن الجزء الثالث إلى حصته من الثمن ، وذلك عشرة دنانير ، فيكون الصلح واقعاً من حيث المعنى من عشرة دنانير على ثمانية دنانير ، ولو كان هكذا حقيقة لا يطل الصلح بالاتفاق قبل قبض بدل الصلح ؛ لأن هذا اليس بصرف ، بل هو استيفاء لبعض الحق ، وإسقاط لبعض الحق ، كذا هنا .

ومن المشايخ من قال ما ذكره هؤلاء الكثر ، وهذا القائل يقول : بأن حق المشتري في

آخره لثلاثين ينفل إلى حصته من الثمن من غير أن يحتاج فيه إلى قضاء القاضى، أو التبرع
ببعضه، وافرقت هذا الفائل على قول أبى حنيفة بين هذه المسألة وبين مسألة النصب، والفرق
أن فى باب النصب حوزة المالك كان فى عين المصروف قبل الهلاك لو تنفل إلى القيمة؛ لأن
الهلاك على ملكه منصور، يأن أبرأ المصروف عن ضمان النصب، وإذا لم يكن من ضرورية
الهلاك انتفال الحق إلى القيمة يعنى حق المصروف منه فى حين العبد، فإذ يحتاج من عين
المصروف لأخر قيمته، يجوز أيضا، ووقع الصالح، وأما حق المشتري فى الأصل فى الثمن.
لا فى المبيع، وإنما ينقل إلى المبيع وأجزائه بالتبعية، فإذا جاز الانتفاع عن تسليم شيء منه قبل
التفريط بمجرد الإبرجى زواله، استحق المبيع، ونقل حقه إلى الثمن، ألا يرى أنه لو هلك المبيع
كله قبل القبض، ينتقل حق المشتري (إلى حصة الثمن، فلا يحتاج فيه إلى القضاء والتبرع،
فكذلك، إذا هلك البعض، فإذا ينقل حق المشتري إلى حصته آخره الفائل عن الثمن، كان الصالح
وعلم أن حصته أجزاء الفائل من الثمن، فلا ينقل بالافتراض قبل القبض؛ ما قلنا لأبى يوسف
ومحمد، فأما إذا وقع الصالح على أكثر من حصته العبد، فإن كانت الزيادة بحيث يتقارب
لثمن فى مثلها يجوز، وإن كانت الزيادة بحيث لا ينفك الباقى من الثمن، يأن وقع الصالح
على اثنين عشر ديناراً، فعلى قول أبى حنيفة يجوز الصالح، وعلى قولهما لا يجوز، فوجه
قولهما، إن الصالح وقع من حصته العبد من الثمن، فإذا كان حصته العبد من الثمن عشرة،
ووقع الصالح على اثنين عشر، فقد تمكن لرباها ولأبى حنيفة أنه إن تعدد بهجز هذا الصالح
بطريق المعاوضة لكان الربا أمكن تصحيحه بطريق آخر، بأن يجعل الساتع موقفاً حصته العبد
بتمامه، وذلك عشرة مائة دينار من ثمن الباقي، ولو كان كذلك بفتح م صنع، ويجب رد
دينارين عن ثمن الباقي، وإن كان ثمن موقفاً، ويستطعن المشتري عن مائة عن دراهم، فإن قبض
الثلثين موقفاً، كما هو، وإن كان الساتع مائة مائة، اشتري عن مائة عن دراهم، فإن قبض
هذا الصالح قبل أن يتفرق حاز، وإن تفرق فليس قصص بدل الصالح، بطل الصالح، وهذا لأن
الصالح وقع من حصته العبد من الثمن، وحصته الجزء الثالث من اثنين دنانير، فإذا
صاحبه على دراهم، لا يمكن تصحيحه بطريق امتياز البعوض وإسقاط البعض؛ لأن المشتري
مختلف لو صحح جميع بطريق المعاوضة، وتعدر تجوزة طريق المعاوضة؛ لأنه صرف؛ وانصرف
لا يصح؛ إذ وقع الاخرى قبل قبض أحد الدينارين.

٢٣١٧٢ وإذا ادعى رجل على رجل مائة درهم، بأنكر المدعى عليه ذلك، أو أقر، ثم
صاحبه منها على عشرة دراهم حله، أو إلى أجل، ثم أقرها قبل القبض، فالصالح جائز، أم

إذا كان الصلح عن إقرار ، فلأن هذا الصلح استثناء للبعض ، وإبراء عن البعض في زعم المدعى والمدعى عليه ، وليس بصرف . وأما إذا كان جابحاً ، فلأن هذا الصلح في زعم المدعى استثناء للبعض ، وإبراء عن البعض إن كان بدل الصلح حالاً ، وتأجيل لبعض إن كان بدل الصلح مؤجلاً ، وفي زعم المدعى عليه اقتداء عن البعض ، وليس بصرف ، فلا يطل بالانقراض قبل القبض ، وكذلك لو كان فيه خيار الشرط الواحد منهما ، فافتقاراً قبل الانقراض ، لا يطل بالانقراض ، لأن أثر الخيار في فووت القبض ، وهذا الصلح لا يطل بفوات القبض ، فاشتراط الخيار كيف يؤثر فيه ، وإن كان صالحه على خمسة دنانير ، وافتقاراً قبل التقاض بطل الصلح ، وإن الترقا بعد القبض ، فالصلح صحيح ؛ لأن هذا صلح على خلاف جنس المحر ، فلا يمكن تصحيحه إلا بطريق المعارضة ، فيكون صرفاً ، والتفاضل في الصرف شرط .

١٣١٧٣ وإذا كانت المواة ، وتزكت ميراثاً من رقيق وثيب وذهب ونقصة وحلي فيه جوهر ولؤلؤة وغير ذلك ، وتزكت زوجها وأبائها ، وميراثها كله عند أبيها ، فصالح الأب روج ؛ على مائة دينار ، فما عني وجب . الأول : أنه يعلم نصيب الزوج من الذهب المتروك ، وفي هذا الوجه إن كان بدل الصلح أكثر من نصيب الزوج من الذهب ، يجوز ، وإن كان مثله أو أقل لا يجوز .

الثاني : إذا كان لا يعلم نصيب الزوج من الذهب المتروك ، وفي هذا الوجه لا يجوز انصالح ، وكذلك إذا صالحه على خمسمائة درهم ، فهو على هذين الوجهين أيضاً ، أما أن يعلم الزوج من الدراهم المتروكة ، أو لا يعلم ، والجواب في الوجهين على محرم ذكرنا في فصل الذهب ، وإن كان صالحه على مائة درهم وحسين ديناراً ، جاز الصلح كيف ما كان ، أما إذا كان بدل الصلح من كل واحد من الجنسين أكثر من حصه الزوج من ذلك الجنس ، فلأن حصه الزوج من كل واحد من الجنسين لا يجوز أن يجعل يمينه من حصه من بدل الصلح ، والعاضل من بدل الصلح يجعل لأداء العروضي . وأما إذا كان بدل الصلح من كل واحد من الجنسين مثل حصه الزوج من ذلك ، فلأن بدل الصلح من الذهب يصرف إلى النقصة من التركة ، وبدل الصلح من الفضة يصرف إلى الذهب من التركة ، وإلى المتاع والرفيق عرباً للعوز ، ولطفاً للصحة ، فإن وجد التفاضل بين الصلح في الكل على الصحة ، وإن لم يوجد التفاضل ، يطل الصلح ، وكذلك ذكر في الكتاب ، ويجب أن يقال : إن الصلح في حصه الصرة يطل ، وبذلك في حصه اللألي والجواهر التي لا يمكن نزعه إلا بفسر ، وأما ما عدا ذلك من الثياب والمتاع

والعروضي، فالمصلحة تبقى على الصحة، وهو نظير ما لو اشترى ثوباً قيمته عشرة، وعشرة دراهم بعشرين درهماً، وتفرقاً من غير قبض، يبطل انعقد بحصة الصرف، ويبقى في الثوب حصته على الصحة، كذا هنا.

وإن قبض الزوج الثمن، والتمثيل لشيء هو بدل المصلحة، وكان الميراث في يث الأب، ولم يكن حاضراً في مجلس المصلحة، فإن المصلحة يبطل بحصة من الذهب، والفضة، وهكذا ذكر في الكتاب، وهذا إذا كان الأب مقرراً للزوج بما عنده حتى يكون نصيب الزوج أمانة في يده، لأنه قبض الأمانة لا يتوب عن قبض الثمن، فيحصل الافتراق غير قبض، فيبطل حصة الصرف، وحصة ما لا يمكن تسليمه إلا بقدره، كما جزمه المرمع والنزول المرمع، فأما إذا كان حائداً للزوج ما عنده، فالمصلحة صحيح في الكل؛ لأن الأب إذا كان حائداً للزوج ما عنده، كان الأب غاصباً نصيب الزوج، وقبض العصب يتوب عن قبض الثمن، فإذا قبض الزوج بدل المصلحة، فالافتراق حصل بعد التناقص، فلا يبطل المصلحة في حصة الصرف، وكذلك إذا كان الأب مقرراً للزوج ما عنده، إلا أن الميراث كان حاضراً في مجلس المصلحة، فالمصلحة جائز في الكل؛ لأن الزوج قبض بدل المصلحة في مجلس المصلحة، ولأب قبض نصيب الزوج من الشركة؛ لأنه تمكن من قبضه حقيقة إذا كان حاضراً في مجلس المصلحة، والتمكين من القبض فيص حكماً عرف فلك في موقعه، فيحصل الافتراق بعد قبض البدلين، وستأتي هذه المسألة من صرف المرأة مع زيادة كمالات في كتاب المصلحة - إن شاء الله تعالى -.

١٣١٧٤ إذا ادعى رجل سيفاً محنن بعيه في يدي رجل، فصالحه المدعى عليه على عشرة دنانير، يدفعها المدعى عليه إلى المدعي، وقبض المدعي منها خمسة، واشترى بالخمس الأخرى ثوباً، فإن كانت الخمسة المقبوضة مقدار حصة الخلية، فالمصلحة صحيح؛ لأن المقبوض يجعل نزاهة الخلية؛ لأن قبض حصة الخلية مستحق في المجلس، وقبض حصة الثوب في المجلس ليس مستحقين، وإذا جعلنا المقبوض حصة الخلية، حصل الافتراق بعد قبض البدلين فيما هو صرف؛ لأن «موضوع المسألة أن المدعي عليه حائداً للسيف، حتى يكون غاصباً لها، وقبض الغصب يتوب عن قبض الثمن، وإن كان المدعي عليه مقرراً بالسيف؛ لأن سيف كان حاضراً في مجلس المصلحة، وما بقي من بدل المصلحة غير مفقود، فهو نس لنصل، ولا استبدال ضمن التمثيل قبل القبض جائز، فإن كانت الخمسة المقبوضة أقل من مقدار حصة الخلية، فالمصلحة باطل في الكل، أما في حصة الخلية، فلا يتناقص؛ لأنه بطل في بعضها، فيبطل في الباقي؛ لأنه

شيء واحد، وأما في حصة الشراء؛ لأنه دخل بعض بدل الحلية في شراء الثوب، والامتنان يبدأ، نصرف قبل انقبض لا يجوز، ما فيه من بذل القبض، وإذا عطل شراء الثوب في البعض بطل في الباقي عند أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه؛ لأن شراء الثوب في البعض يصل لمعنى الثوب، لأنه بطل ما فيه من غراب القبض، وغراب القبض من أحد البدلين في الصرف يتمكن ربا نساء، وإذا صار بعض بدل الحلية مشروطاً في شراء الثوب، فقد عطل شراء بعض الثوب لكان ربا شرط فيه، فيبطل في الباقي، كما أثر أسلم حنطة في شحير زيت، وعندهما شراء الثوب يبطل بفقر ما صار من حصة الحلية داخل فيه، ويفي في الباقي، كما في مسألة أسلم.

١٣١٧٥ - وإذا اشترى الرجل إبريق فضة بمائة دينار، وفي الإبريق ألف درهم، وتفاضل، ثم وجد مشترى الإبريق ديناراً عيماً، وهو قدم بعينه، حتى يتكوى له رد الإبريق، فصالح بائع الإبريق المشتري على دينار، وقبض المشتري الدينار أو لم يقبض حتى تفرقا، فالصالح ما هي، ذكر المسألة في الأصل من غير ذكر خلاف، وهذا الجواب على قولهما مستقيم، وكذلك على قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه على قول من يقول من المتبايع بأن الصلح عن حصة العيب من الثمن؛ لأن حصة العيب من الثمن دينار، وبدل الصلح دينار أيضاً، فيكون هذا الصلح رافعاً على جسي حقه، فلا يكون صرفاً، وإن وقع الصلح على عشرة دراهم، فإن قبض المشتري الدراهم قبل أن يتفرقا، فالصلح جائز، وإن لم يقبض حتى تفرقا، بطل الصلح؛ لأن الصلح وقع على خلاف جنس الملق، فبفسد صرفاً، فإن كانت الدراهم التي وقع عليها الصلح أكثر من حصة العيب، فالصلح جائز؛ لأن الصلح وقع عن حصة العيب عند الكل عند بعض المتبايع، وحصة العيب دينار، ومرد الدراهم أكثر من قيمة الدينار جائز، وعند بعض المتبايع الصلح وقع على الحزب الفائت، وشراء الحزب انقالت بالدينار أكثر من قيمته بجور.

١٣١٧٦ - وإذا ادعى رجل على رجل عشرة دراهم وعشرة دنانير، وأكر الخدم عليه ذلك، أو أقر، ثم صالحه المدعى عليه على حصة درهم من ذلك كله، فهذا جائز، سواء كان نقداً أو نسباً، وضيق الحواش أن يجعل المدعى مستوفياً عين الدراهم التي ادعاهما حصة مبدئ المدعى عليه من الحصة الثمناهم، وعن العسرة الدنانير.

١٣١٧٧ - وإذا اشترى الرجل قلب ذهب فيه عشرة مثاقيل بمائة درهم، وتفاضل، واستهلك المشتري القلب أو ثم يهلكه حتى وحده عيباً قدما قد كان دونه للفتح، فصالح البائع من ذلك على عشرة دراهم بسبعة، فهو جائز، وأراد بقوله: استهلك القلب أنه كسره، فلا

حقيقة الاستهلاك بالإحراق، أو بالبيع؛ لأن ذلك يجمع الرجوع منتصلاً للعيب، وإنما جاز هذا التصالح لأنه وقع على حصة العيب من الثمن، وإنه دراهم، فيكون هذا صفحا من جنس الحق، فيجوز، سواء كان بدل الصبح نقداً أو نسيئة، وإن صاحبه على دينار، فالمصالح جائز، ويكون صرفاً؛ لأن الصلح وقع على خلاف حشر الحق، فيكون معاوضة، فيكون صرفاً.

١٣١٧٨ - وإذا استرق قلب ففة فيه عشرة دراهم بدائنة، ونفاها، ثم وجد في القلب هشماً يتلفه، فصالحه من ذلك على قيمته ذهب من الدينار على أن يزيده المشرى ربع حنطة لوفى بعض نسخ: ربع كمر حنطة^(١)، وكانت الحنطة يعينها، كان ذلك جائزاً، وطريق الجواز أن البنائع بدل في الذهب من دينار بأربعة أضع كمر حنطة، وبإزاء حصة العيب من الثمن، فإن كان حصة العيب من الثمن وقيمة ربع كمر حنطة على السواء، انفق انظر ائذان عليهما صفان، فيكون أحد الخيارات حصة العيب من الثمن، والآخر حصة الحنطة، وذلك جائز، فإن افتردا من غير قضي، لا يبطال الصلح، أما حصة الحنطة فلأن الافتراق فيها حصل من عين بدلين، وأما حصة العيب فلأن الصلح فيها وقع على جنس الحق [والصلح إذا وقع على جنس الحق] لا يبطال بالافتراق قبل القبض، فإن نفاها، ثم وجد بالحنطة عيباً ردها بحصتها من فقير الحق.

١٣١٧٩ - وفي المتن: إذا كان ثلرجل من رجل دراهم بخارية، وصطلحها على دراهم لا يعرف ودينها، قال: إني أنظر إلى البخارية، فإن كان الثائب فيها انحصار فهو حائز [على الخليل] ولكنكر. وإن كان العاقل فيهما النصف لا يجوز الصلح؛ إلا على مثل وزنها^(٢)، وإن صالح على أجل، لا يجوز من قبل أن هذا الجنس على وجه الخط، الأمرى نر كان عليه ألف درهم، فصالح منها على تسعمائة درهم بيض، لا يجوز، ولو كان الدين بيضاً، فصالح على تسعمائة سود، جاز، وكان هذا خطأ، ولو صالحه على تسعمائة، ولم يشترط بيضاً، فأعطاه بيضاً، جاز، ذلك، قال أبو يوسف: إن كان السود أفضل لم يجز الصلح على السود أفضل من وزنه الأبيض، وإن كانت سواء جاز الصلح من أحدهما على الآخر بأقل من وزنه.

(١) ما بين المعنويين سابق من الأصل وثلاثة من ظ وجم ووف

(٢) ما بين المعنويين سابق من الأصل وثلاثة من ظ وجم ووف

(٣) ما بين المعنويين سابق من الأصل وثلاثة من ظ وجم ووف

الفصل العاشر في بيع الإناء وزناً فزيد أو ينقص

١٣١٨٠ - إذا اشترى شيئاً معلوماً فيه مائة درهم من الخصة بمائتي درهم، ثم علم أن فيه مائتي درهم، فهذا على وجهين، إما أن يعلم ذلك بعد ما تعاقدوا، وتفرقا، وفي هذا الوجه بطل العقد في الكل؛ لأنه لا وجه إلى تصحيح هذا العقد في الخلية بالزيادة؛ لأن الزيادة بإزاء الخلية تكون صرفاً، ولم يوجد قبض بطله في المجلس لتفرقا، ولا وجه إلى تصحيحه في جميع الخلية بمائتي درهم؛ لأنه يكون ربا، فبطل العقد في الخلية خبرورة، وإذا بطل العقد في الخلية بطل في النصل؛ لأنه لا يمكن تسليمه إلا بصرياً.

هذا إذا علم ذلك بعد ما تفرقا، فأما إذا علم بذلك قبل أن يتفرقا، فالمشترى بالخيار، إن شاء زاد في الثمن مائة أخرى، وإن شاء فسخ العقد في الكل، وإنما خير لأن المشتري إنما رضى بجميع السيف بمائتي درهم، فإذا أُل الأمر إلى أن يلزمه مائة أخرى زيادة على المائتين، لا يكون راضياً، فيكون له الخيار، فإذا اختار أخذ السيف لزمه مائة أخرى؛ لأن الثمن وذلك ما شأن نسف من الابتداء معنى الخلية والنصل والجفن والحاصل نصفان؛ لأنهما شرطاً في البيع أن الخلية مائة، والمائة لا تكون إلا بمائة، فكأنهما قالوا: على أن المائة بمائة، والمائة الأخرى بإزاء النصل والجفن والحاصل، فإذا صار بإزاء الخلية مائة، احتاج إلى أن يزيد بعصبتها مائة أخرى حتى يصير مثلياً مائتين، فلا يتمكن الربا، فيزيد مائة أخرى، ويقبض البائع الثمن مع الزيادة، ويقبض المشتري السيف؛ لأنها في المجلس بعد، فيجمع العقد.

فترق بين هذا وبين ما إذا علمنا في الابتداء أن وزن الخلية مائتي درهم، وقد تباهى السيف بمائتي درهم، ثم أراد المشتري أن يزيد مائة أخرى قبل أن يتفرقا، فإن العقد لا يجوز، والفرق بينهما إذا علمنا في الابتداء أن الخلية مائتا درهم. وقد تباهى بمائتي درهم، فقد أوقعنا العقد بصفة الفساد؛ لأنه لا بد وأن يكون بمقابلة النصل والجفن والحاصل شيء من الثمن، فيكون بمقابلة الخلية أقل من وزنها، وبيع النقصه بالنقصه وأحدهما أقل وزناً من الآخر لا يجوز، فهو معنوي قولنا: أوقعنا العقد بصفة الفساد، والعاقبة إذا أوقعنا العقد بصفة الفساد، لا يحتال إلى تصحيحه؛ لأنه لا يمكن، فأما في مسألة هذا ما أوقعنا العقد بصفة الفساد؛ لأنها لم يعلمها وقت العقد أن الخلية مائتي درهم، إنما علمها مائة درهم. فإذا تباهى بمائتي درهم، فقد جعلنا بمقابلة الخلية مائة درهم، لأن النقصه مستحقة بمثلها شرعاً، فكان مانع السيف قال للمشتري:

بعث ملك حلية السيف وهي مئة مائة، وبعث ملك النصل والخنجر والحماثل بمائة أخرى، ولو صرح بذلك لا يكون ذلك إيقاعاً للعقد بصفة العساة، فيمكن تصحيحه بالزيادة (مضى رضى المشتري بالزيادة).

١٣١٨١ - وإذا اشترى إبريق فضة عذبة أن فيه ألف درهم يألف درهماً^(١)، فإذا فيه ألفا درهم إن علم ذلك من المجلس، فالمشتري يزيد ألفاً أخرى، إن شاء أخذ كل الإبريق، وإن لم يزد بطل العقد في نصف الإبريق؛ ويصح في نصف الإبريق، لأن العساة بسبب الافتراق من قبض بدل الصرف، وذلك بقدر النصف، فيفسد العقد بقدر النصف، ويصح بقدر النصف، إذ تصحيح العقد في نصف القلب شأنه ممكن، بخلاف مسألة السيف؛ لأن تصحيح العقد في نصف الحلية شأنه غير ممكن؛ لأن بيع نصف الحلية شأنه لا يجوز؛ لأن الحلية بمنزلة الوصف، وبيع بعض الأوصاف لا يجوز، فلا يمكن تصحيح البيع في نصف الحلية، ولا يمكن نهج البيع في الكلي، الزيادة بعد الافتراق عن المجلس لا قلنا، فمعين جهة البطلان في الكل، أما في القلب فيخالفه على ما بينا.

١٣١٨٢ - وفي أنوار ابن سحابة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى: روى اشترى ثوب فضة بدينار على أن فيه عشرة دراهم، فوجد فيه خمسة عشر قل أن يفتراق، أو بعد ما افتراقا، فالمعاش أن يكون القلب كله للمشتري بذلك الثمن، ولكن أدرع الغيب في الذهب والفضة، ويكون للمشتري فيه الخيار، إن شاء أخذ ثلثه بالدينار، وكان للسابع ثلث القلب، وإن شاء رده، فإن قيل الفرقة وبعده سواء، من قبل أن الزيادة لم تقع عليها البيع، وإنما كان للمشتري الخيار؛ لأن القلب لم يسلم له. وهذا الخلاف جواب الأصل، ولو كان اشترى القلب عشرة دراهم على أن فيه عشرة دراهم، وتقاطعا، وتفرقا، أو لم يتفرقا، فوجد فيه خمسة عشر، فالمشتري بالخيار، إن شاء أخذ ثلثه بعشرة، وإن شاء رده، فإن قال: أنا أزيد خمسة، وسم القلب لم يكن له ذلك إن كانا قد تفرقا، وإن كان لم يتفرقا، فله ذلك يزيد خمسة، ويأخذ كله، وإن شاء أخذ ثلثه بعشرة.

١٣١٨٣ - ولو اشترى إناء فضة بدينار على أن فيه عشرة دراهم، وتقاطعا وتفرقا، فوجد فيه تسعة دراهم، فهو بالخيار، إن شاء رده، وإن شاء أمسكه، ورجع بحصة التفرقان من الدينار، وإن كان اشتراه بغير درهم، فإن شاء رده، ورجع بغير درهم.

(١) ما بين المقتورين ما لم يمسك من الأصل وأيقاع من طرده ورف.

(٢) هكذا في م - وكان في الأصل: نظ: تفسير.

١٣١٨٤ - وإذا اشترى قنطرة فضة على أنها ألف درهم وألف درهم، فإذا هي أمانة درهم إن علم ذلك قبل أن يفرقها عن المجلس، فاشترى يريد ألف درهم إن شاء، ويجوز العقد في الكل؛ لأن ما أوفى العقد بجهة المباد، والتصحيح في الكل ممكن بربط الزيادة ما دامت في مجلس العقد، فإن لم يزد المشتري ألفاً آخرى، يصح العقد في نصف الفضة، وبطل في النصف، كما في مسألة الإبريق، إلا أن في مسألة الإبريق "يحير المشتري، وهذا لا يتحير؛ لأن المشتري في القنطرة، ولا ينقصها التمثيل، ولا يضره، لا يعد عبثاً، والشرعة في القنطرة والتبقي بنفسه وبضره، وبعد عبثاً، فأثبت الجواز للمشتري في الغالب، ولم تثبت في القنطرة لهذا، وإن علم ذلك بعد ما تفرقا عن المجلس، يجوز العقد في نصف الإبريق، لأن تصحيح العقد في النصف ممكن في القنطرة؛ لأن مع نصف القنطرة مائة جازر، كبيع نصف الإبريق، إلا أن في الإبريق يتخير المشتري، وفي القنطرة لا.

هذا إذا حصل الشراء بالجنس، أما إذا حصل بعلام الجنس، بأن اشترى شيئاً معلوماً عن أن حقيقته درهم بمشقة ذنابير، أو اشترى إبريق فضة على أن فيه ألف درهم بمائة دينار، فإذا فيه ألفان، أو اشترى قنطرة فضة على أنها ألف درهم بمائة دينار، فإذا فيه ألفان، فالعقد جائز في المسائل كلها؛ لأن الجنس مختلف، وإذا حاز العقد فزيادة على المسمى من الوزن في مسألة القنطرة لا يسلم للمشتري من غير شيء، وهذا لأن الوزن فيما يضره التمثيل جازر مجرى الوصف؛ لأن تميز البعض من البعض يوجب نقصاناً في الباقي، فكان بمنزلة الوصف من هذا الوجه، وزيادة الوصف علم المسمى يحوز أن يسلم للمشتري بغير شيء، كما لو اشترى شيئاً على أنه عشرة أذرع، فإذا هو أحد عشرة ذراعاً، فالذراع الحادي عشر يسلم للمشتري بغير شيء، فأما الوزن فيه لا يضره التبعيض أحمل من كل وجه، لأن تمييز البعض عن البعض لا يوجب نقصاناً في الباقي، فيعتبر أصلاً من كل وجه، والزيادة على المسمى فيما هو أصل من كل وجه لا يسلم للمشتري بغير شيء، كما لو باع من آخر صبرة حقة على أنها عشرة أكرار، فإذا هي أحد عشر كراً، فأنكر الحادي عشر، لا يسلم للمشتري، إلا كان كل كره أصلاً بفسه، كذا هو:

وفي "نوادير هشام": عن أبي يوسف رحمه الله تعالى: رجل اشترى شيئاً معلوماً بفضة بمائة وخمسة دراهم، على أن حبة السيف مائة درهم، فإذا حابة السيف خمسون درهم، فاشترى بالخيار، إن شاء أسداه بمائة درهم؛ لأنه حين اشتراه بمائة درهم وخمسين على أن حبة مائة، فقد اشترى الفضة بمائة، وبخية السيف خمسين والله سبحانه وتعالى أعلم.

الفصل الحادى عشر

فى بيع الصرف المحلل، وفى بيع الحلى الذى فيه اللالى والجواهر
وأشبه ذلك، وفى بيع الموهات ما يجوز منه وما لا يجوز

١٣١٨٥ - قال محمد رحمه الله تعالى : وإذا باع الرجل من آخر سيفاً معلناً بفضة
بدرهم، فإساقته على أربعة أوجه : الأول : أن تكون الدراهم التى هى من الذهب أو من
الفضة التى هى فى السيف، وفى هذا الوجه البيع حائز، ويحلى بمائة الفضة التى هى السيف
من الدرهم التى هى ثمنه، والباقي يكون بزاء فصل والحلى والحائز.

الوجه الثانى : أن تكون الدراهم التى هى القدر مثل الفضة التى فى السيف، وفى هذا
الوجه لا يجوز البيع - لأنه يفتى الفصل والحلى حائزاً عن العوض، فيكون ربا.

الوجه الثالث : أن تكون الدرهم التى هى نمر أهل من النسيئة التى فى السيف، وفى هذا
الوجه لا يجوز البيع أصلاً - لأنه يفتى الحلى والحلى يفتى الفضة خالياً عن النسيئة.

الوجه الرابع : أن لا يدري أن الدرهم الذى هى ثمن مثل الحلية أو ثمن، أو غير، وفى
هذا الوجه لا يجوز البيع : لأنه يجوز من وجه واحد، وهو ما إذا كانت الدرهم التى هى ثمن
أختر من الفضة التى فى السيف، ولا يجوز من وجهين : وهو أن تكون الدرهم التى هى
ثمن مثل الحلية أو أقل، ولو جاز من وجه واحد، وفسد من وجه، بحكم بالنفساء بطريق
لاحيطة، فلهما أو لا، وإن لم يعلم مقدار الدرهم وقت البيع، ثم علم بعد ذلك، وكانت
أكثر من الفضة التى فى السيف، فإن عام، هما فى مجلس العقد بعد حاز البيع، وإن علم بعد
ه، افتقر فى المجلس ثم جاز البيع، فالأولى أن تبنى كل موطن غنيرت الملائمة بين الدليلين فى
المعيار الشرى شرطاً لحواز العقد بغير تماثلة فى المعيار وفى العقد.

ذكر شمس الأئمة الشافعى رحمه الله تعالى هذا الأصل فى شرح كتاب البيع فى آخر
الكتاب الأول : لأن صاحبات المجلس جعلت كساعة واحدة شرعاً فى حق الأحكام المتعلقة
بالمجلس، ويجوز لهما أن يذرا الدرهم فى آخر المجلس، كالمعلم به وقت مباشرة العقد،
وعلى هذا إذا بيع صبرة بصرة مجازفة، ثم كذا بعد الافتراق عن المجلس، وكذا تصديق
ثيلاً، لم يجز، وطريقه ما قبل.

قال القدورى : وكذلك لو اختلف أهل العلم به، يقال، وضعهم النسيئة أكثر من الفضة

التي في السيف ، وقال بعضهم : لا ، بل هو منها ، لا يجوز اسيع : لأن الرجوع إلى قول
تبعه ليس بأولى ، فيقتضيه اعتبار قولهم : لكن ذلك قضي ، الحق قولهم بالعزم . ومن قبلهم
كما لا نحتاجهم يجوز السبع ، كما هو .

١٣١٦٦ - وإذا باع الرحن من آخر حلي ذهب فيه لؤلؤ أو صوفه بدنانير ، وكبش
المشتري الحلي ، فهذا على أربعة أوجه . أحدها : أن تكون البدانير مثل الذهب الذي في
الحلي .

الوجه الثاني : أن تكون البدانير أقل من الذهب الذي في الحلي . لوجه الثالث : إذا كان
لؤلؤ الرحن أن البدانير أسوأ من مثل الذهب الذي في الحلي . أو أقل ، أو أكثر . ومن هذه
الوجه الثلاثة لا يجوز البيع أصلاً ، لأن في الذهب ، ولأن في الجواهر ، سواء أمكن تخبص
الجواهر من غير ضرر ، أو لم يكن . أما في الذهب فظاهر ، وأما في الجواهر إما أن أمكن
تخبص الجواهر من غير ضرر فلأن الجواهر في هذه الصورة ثلاثية حكماً . وإن كان متصلاً
خفيفاً ، لا يرقى من غصب جوهراً ، ورتبه في حليه ، وأمكن تحليله من غير ضرر ، لا يتصح
حق المالك ، كأنه مختار حقيقة ، ولو كان الجوهراً مختاراً خفيفاً ، وقد اشترطها جميعاً ، بدانير ،
والبدانير مثل الذهب ، أو أقل ، أو لا يدرى ، لم يجوز البيع في الجواهر . وإن أمكن تحليل
الجواهر من غير ضرر . فلأن لا يجوز البيع في الجواهر إذا لم يكن تخبصه إلا بضرر ، وقد
يكن في الجواهر رتباً فساداً آخر ، وهو أنه باع ما لا يفتر على نفسه إلا بضرر أو شيء ، وأما إذا
كانت البدانير أسوأ من مثل آخر من الذهب الذي في الحلي من الذهب ، فالبيع جائز في تلك
في الذهب وفي الجواهر ، فيصرف إلى الذهب الذي في الحلي من الذهب الذي هو نفس قدر
متن . وأما في بقاء الجواهر الذهب والألوان ، فبعد ذلك المسألة على ثلاثة أوجه أو تعدد البدانير
التي هي نفس كلها قيل أن يضرها ، فالمعتمد مذهبنا في الصحة ، أما في حصة الذهب الذي في
الحلي ، فلأن ضرر ، وقد وجد التفاضل على الآخر في . وأما في حصة الجواهر ، فلأنه بيع ،
وقد قبض منه قبل الآخر في [ولو لم يقبض منه قبل الآخر في] . لكن لا يفسد المعتمد حصول
الضرر ، فيه من عدمه ، فهذه أولى ، وكذلك إذا تعدد من بدنانير شيء من حصة
الذهب الذي هو في الحلي بزيادة أو نقصان من بدنانير الشيء هي نفس قدر حصة الذهب الذي
هو في الحلي ، ولا تكرار يقبض على أنه حصة الذهب ، فالمعتمد ما في معنى الصحة في الكل ؟
لأن المعنوية بحصة الذهب ، وإذا به ينصرف على أنه حصة الذهب ، لأن قبض حصة الذهب .

يستحق في المجلس سرًا، وفي حق حصّة الألبان، وأخوه بعد يستحق في المجلس وغير
المستحق لا يعارض المستحق، فمعنا لنقود حصّة المذهب، فبين أن الأقران فما هو سر
حاصل بعد الصغر، ونهت في العقد على صحة، وإن لم يقدر شيء من كل شيء حتى يفرق،
لأن أن الأقران بعد صغر المجلس من المذهب بعد، وفيما يخص أخوه على نفسه بغير أن
في أخوه بعد لا يمكن تحليله إلا بعد بعده، لأن الأقران في حصّة أخوه غير، فمع
ما لا نكف السليم، فنكل مع هذا حاله، يكون فائدة عرفه، فإن في موصفه.

فإن قيل : أمكنه التسليم من غير ضرورة ، بأن يخاف بين اشترى وبين الحظي ثلثه فيصير قبضه انجازه ، الا ترى انه لو كان نصف الميزنة له ، وجوز له طرح الحصة ، أو التسليم مع ما يحسن من غير ضرورة ، فإنه يضمن بين المشتري وبين جميع فاعله ؟

هنا - لقد اذاعوا علم الخلق ، ووافق عليه عليه الميع مع غيره ؛ لأن نسيجه لا يكون
والخلق - ان يكون ، في الخط بغيره ، فإذ اذاع على شيء ، يمينه يجب نسيجه نفسه ، ولا يمكن
تسليم اخره مع ، نفسه إلا بعد .

فإن قيل : المانع من تسمى المغير (المعجم) : باع حده ، فإن : باع ، تسمى : المغير ، فلا بد منه
انحصار : لا بد له من غيره ؟

فما رعى بهرر انتخابش، إلا أنه بدله انحرافه عن هذا الغرض. وله ذلك، ألا يرى أن من رئيسي بآلاف شيء له من ماله، مع بدله قليل، لأننا قد أن لا يتبع عليه ذلك، كأنه له ذلك، فإنه؟ وأما إذا أمكن، فمما يشبه من غير بهرر، لا يتبدل انحرافه في الجوهر، لأنه إذا أمكن تخليصه، فهو؟ أم؟ ومن حيث احتكم، ولي كان مختاراً حقيقته، وقد انشعبت مدبرته، فإن كعقت نفسه في حصة الذهب، وقد بدلت في حصة الجوهر، كذا هذا إذا باع الخلي بمداهم مثله، وأما إذا باع الخلي بمداهم مثله، فهو على أربعة أوجه: الأول، أن يسمي "أ" من الضائير مثل الذهب التي في الخلي، أو أن يسمي "ب" أو "ج" لا يدرى، ثالث، أن يبيع حصة هذه الجوهر، المتدلت التي في الخلي وفي جوهره، لأن المداهم لو كانت قد لا يجوز البيع في الذهب الثلاث؟ لأن زبانا الفضل، ولأن لا يجوز أن يبيع في هذه الجوهر، إذا كانت المداهم سبعة، وقد جده مع جوهر الذهب، إلا أن يسمي "د" أو "هـ"، فأما "د" فالتدبير أكثر من الذهب الذي في الخلي، فالتدبير أقل المداهم، أي ما يبيع من الذهب، لأنه صرفه في وجه فضيل بدله

[illegible]

(٢) ما بين الخريف - ساقط - الأول وأول ربيع رجب ،

في المجلس، قائم فيما يخص الجوهر هل يجوز البيع، ينظر إن لم يكن تخليصه إلا بقدر يفسد
 انبيع في حصة الجوهر: لأن ثمن الجوهر لو كان نقداً، وباقى المسألة بحالها، لا يجوز البيع في
 حصة الجوهر. فإذا كان نسبة أولى، وإن أمكن تخليصه من غير ضرر، يجب أن نكون المسألة
 على اختلاف، على قول أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه: لا يجوز البيع في الجوهر، لأن انعقد
 على الشعب كان ربا، لأن ربا نأ يحرم بأحد، ومعنى حلة ربا النقد، فمجموعهما أولى، وإذا
 فسد البيع على المذهب - حسب الربا - فسد في الجوهر، لأن الربا صار مشروطاً فيه حكماً
 ومعنى: لا اتحاد الصفقة، فهو نظير ما لو أسلم كز حنطة في كز شعير وبيت، فالعقد يفسد في
 الزيت عند أبي حنيفة رضي الله تعالى عنه: لأن العقد فسد في الشعب مكان الربا، وصار
 مشروطاً في الزيت معنى لا اتحاد الصفقة، وعندهما انعقد في مسألة السلم لا يفسد في حصة
 الزيت، فكذا في هذه المسألة لا يفسد العقد في حصة الجوهر.

١٣١٨٧ قال مشام: قال أبو يوسف رحمه الله تعالى: إذا باع حبة السيف دون السيف
 لم يحز، إذا أن يبيعه على أن يخلعه المشتري، فقلعه قبل أن ينفقها، وإن باعه. ولم يقل: علم.
 أن يخلعه، ثم قال البائع قبل أن ينفقها: قد أذنت لك في خالعه، قال إن فاعله قبل أن ينفقها: جاز،
 وإن أخرها قبل أن يخلعه، فهو باطل، قال مشام: قلت لأبي يوسف رحمه الله تعالى: وإن كان
 المشتري قد قبض الثمن؟ قال: وإن [كان] لأنه لا يكون قابضاً لحبته حتى يخلعها من
 النسيب، قلت لأبي يوسف: أرأيت إن باعه النسيب على أن فيه مائة درهم بمائة وخمسين
 درهماً، فقال البائع: فيه كما شرطت، وقال المشتري: فيه خمسون، فالقول قول البائع، قال
 أبو الفضل: وهذا الجواب في مسائل السيف على الصادق، أو يبيع شيء من ذلك شيء،
 يحيط العلم بأنه لا يكون فيه.

١٣١٨٨ وفي الفلوري: إذا باع السيف الملعن موزجلاً، فقد المشتري قدر
 حصة الحلية من الثمن، حاز امتحاناً، وإن لم ينص أن انفرد من حصة الحلية، وقد مر
 حسن هذا. وكذلك إذا قال: هذا المنفرد من ثمنها كان من حصة الحلية جامعة، ويكون معنى
 قوله من ثمنها من جملة الثمن، وحصة الحلية من حصة الثمن، ولو قال: هذا من ثمن النصل
 والجمع خاصة، صد العقد؛ لأنه بين واتضح^(١)، فلا يمكن حمله على وجه آخر، ونو قال:
 هذا الذي عجلت من ثمن السيف، كان كالحمل من ثمن الحلية؛ لأن السيف اسم للحيلة، ألا

(١) ما بين الفلوري أنت من المكية إلا عن الحبط

(٢) وفي ط: وأصبح.

والصرف الثاني : إن قلنا : إن الفضة بالنسيب لا نصير مستهلكة إلا أنها خرجت عن حد الوزن ؛ لأنه لا يمكن وزنها ، لأن في الحال ، ولا في الثاني ، لأنها لا تخلص ، وإذا لم يبق موزونة لم يبق مال الربا ، كحبة من الخبطة لا يكون مال الربا ؛ لأنها ليست بمكبلة ، كذا هنا ، فأما الخبطة لم نخرج من أن تكون موزونة ؛ لأنه يمكن معرفتها بالوزن في الثاني ، لأنها عما ينخلص ، إلا أنه إلى عنها صفة الوزن في الحال بعرضي بشرهم روائه ، وما زال من الصفات إذا كان محال يتوهم عروقه ، لا يعسر رائلا حكماً ، فسقط الحبة موزونة كما كانت ، وإذا بقيت موزونة ، فبذلك موزون ببيع نجسته ، فلا يجوز إلا متساوياً - والله أعلم -

فإن قيل : الفضة موصوف بنسبها ، والحكم في انصاف من عليه ثبت بالنسب ، لا بالعتة ؟
 قلنا : على الحكم في الموصوف عليه بنسب بالنسب ، تكن يجب النظر في أن الموصوف عليه مادة ، متقول ، المنصوص عليه فضة موزونة ، وخبطة مكينة ، قال علي الأصم : والاسلام : الفضة بالفضة مثل جنس وزن يوزن والخبطة بالخبطة مثل كبل يكبل ، معناه ببيع الفضة بالفضة [مشروع متماثلاً في الوزن ، وبيع الخبطة بالخبطة مشروع متماثلاً في الكيل ، وإذا تحقق بيع الفضة بالفضة متماثلاً وزناً فيما يتأتى فيه الوزن ، وكذلك ببيع الخبطة بالخبطة إنما يتحقق] متماثلاً كيلاً فيما يتأتى فيه الكيل ، وإذا ثبت أن المراد بالفضة الموزونة ، والخبطة المتخيلة بالخبطة الكيلة [صار تقدير الحديث ببيع الفضة الموزونة بالفضة الموزونة مشروع متماثلاً ، وبيع الخبطة المكيلة بالخبطة المكيلة] مشروع متماثلاً ، ولو صرح بهذا كان الدافع تحت النص الموزون والمكيل ، لا غير الموزون والمكيل ، وما لا بدخل تحت النص ، فالحكم يثبت فيه بالعتة ، لا بالنسب والعتة ، وهي لوزن لم يوجد ، ولكن فغرق الأول أصبح بتدليل أن محمداً قال : لو باع بدرهم إلى أجل ، كان جائزاً ، ولو بقيت الفضة بعد انقضاء النسيب ، ولكنها خرجت عن حد الوزن ، فكان لا يجوز إذا كان الثمن مؤجلاً ؛ لأن الجنس بانقضاء النسيب ، وسببه جود البيع بالنسيب علم أنه جعل النسيب بالنسيب مستهلكاً ، وأطعمه بالعدم ، ولو انعدم كان هذا بيع انتحاسي ، وبيع الحدة بدرهم ، يجوز كيف ما كان

(١) ما بين المعقوفين منقطع من الأصل وتبيناه من طوم وم

(٢) ما بين المعقوفين منقطع من الأصل ، وإذا ثبت ، هذه العبارة من م

الفصل الثاني عشر في الوكالة في الصرف

١٣١٩٠ - وإذا وكل الرجل رجلاً بديارهم أن يصر ما بهما ، فليس لأحدهما أن يصرف دون الآخر ؛ لأن عقد الصرف أمر يحتاج إلى رأي ، وقد فرض ذلك إلى رأيهما ، ورأى الواحد لا يكون كراي الاثنين ، فإن عقداً جميعاً ، لم ذهب أحدهما قبل القبض ، بطل حصة الذاهب ، وهو الصرف ، وبقي حصة الباقي ، وهو النصف ، وهذا لأن القبض من حقوق العقد ، والوكيل من حقوق العقد كالمالك ، ولو كانا مالكيين ، فعقداه عقد الصرف ، ثم ذهب أحدهما قبل القبض ، بطل حصة الذاهب ، وبقي حصة الباقي ، فله هنا ، فقد حوز قبض أحدهما ؛ وإن كانا مالكيين بالقبض .

وقرئ من هذا ومن لو وكلين يقضي الدين إذا قبض أحدهما دون الآخر ، حيث لا محجة ، والفرق أن الوكيل بالقبض يقضي بحكم الأمر ، ألا يرى أن المالك لو عزله عن القبض صح منزله ، والمالك إن عارض بقبضهما وأمانتهما ، فلا يكون راضياً بقبض أحدهما ، فاما الوكيل في باب الصرف إنما يعرض بحق المالك ، ألا ترى أنه لو عزله المالك عن القبض ، لا يعمل عزله ، فإذا قبضه بحق المالك ، كان الوكيلان بالصرف في حق القبض للمالكين . ولو كانا مالكيين ، فذهب أحدهما ، وبقي الآخر ، جاز ، كذا ههنا ، وإن ذهب الوكيلان عن مجلس الصرف ، قل واحد منهما إلى ناحية أخرى ، فقبض رب المال لا يجوز ، فادكر : أن الوكيلين في حق حكم القبض بمنزلة المالكين ، ولو كانا مالكيين ، فذهب عن مجلس العقد ، قل واحد منهما إلى ناحية ، ووكلا رجلا بالقبض ، فقبض لم يحز ، كذا ههنا .

١٣١٩١ - وإذا وكل الرجل رجلاً بديارهم بصرها له بدينارين ، فصرها الوكيل ، ونعابها ، وأقر مشترى الدراهم بمسئف ، لدراهم ، ثم جاء مشترى الدراهم بدراهم ريف ، وقال : وجدها في تلك الدراهم ، فقباه الوكيل ، وأقر أنه من تلك الدراهم . أزم الوكيل دون الموكل ؛ لأن الرد على الوكيل حصل بإقراره ، فإنه لو لا إقراره أن هذا من تلك الدراهم ، ولا لما تكن مشترى الدراهم من دة ، فما أقر ، لا مسئولية ، وأمره بالعب على الوكيل إذا كان بإقرار الوكيل . لا يلزم المردود الموكل ، كما في بيع العبي .

قال : ولو جحد الوكيل أن هذه الدراهم من تلك الدراهم ، فأنقام مشترى الدراهم بينه أن

هذه من طائفة النزهة، ولم يكن أثر متشركي الدرهم - لا بداء - ، فالقاضي قدس سره، وبره
الدرهم على فوقه، ولزم الأمر، فمن شيايح من ثل مادرك في الكتاب إن القاضي يقبل
بمنه متشركي الدرهم أن هذا الدرهم من ثل الدرهم، إذ لم غير بالاستنباط، خاصة لأن في هذه
الصورة القول قول متشركي الدرهم أن هذا الدرهم من ثل الدرهم استعجائي، على مسألة
السلم إذا جاء المسلم بدينه درهم، وقال: وجدت هذا في رأس المال، ولم يكن قر
بالاستنباط، قال القوي: قد استعجنا، فكان هذا، وإن كان الال قول: لم تكن هذه الصورة
موجبة لإقامة البيعة، والبيعة هي غير موصية بالدين مع، وفي هذه الحالة من الألف
المرحوم، والأصح الإمام شهاب الإسلام حواشيه، ما ذكره محمد في الكتاب، فقال:
منى القول قول متشركي الدرهم في هذه الصورة استعجائي، ولكن مع تبين، فهو بهذه البيعة
أسقط تبين عن نفسه، والبيعة للإسقاط تبين مشبوهة، ألا يرى أن الردع إذا أقام البيعة على
لود، أو المالك حيث بيته مع أن القول في الردع المالك قوله، أي قلت للإسقاط تبين عن
نفسه - كما هو - .

[illegible]

١٦٤٩ - وإذا ذكر الوحي رجلاً من أعلام عصره إلى بدناجر ، فعدّه منّا ونفادف ،
 ليس هو بل أن يترجمه ، فعدّه منّا في الله ، فترى مني : لأن الله أنير ملك الوحي ، لأننا من

دراهمه ، ولم يأذن الموكل بتوكيل بالتصرف فيها ، وإذا وكل أجنبي رجلاً بأن يشتري إبريق فضة بدراهم ، فاشتراه بدرهم أو بدنانير ، أو وكاله بأن يشتري له إبريق فضة عبته بدراهم ، فاشتراه بدرهم ، كما مره ، ويؤى أن يكون المشتري نفسه ، كان المشتري للأمر ، ولو اشتراه بدنانير ، أو عرض ، كان المشتري الموكل ، ولو كان كله بأن يشتري إبريق فضة عبته ولم يسم ، لمن فشتراه بدرهم أو بدنانير ، فالمشتري للموكل ، ولو اشتراه بمرضى أو شيء آخر من المكبل أو الموروث ، فالمشتري للموكل ، وهذا لأن مطلق التوكيل يقتضي تصرفاً إلى الشراء بالنقد ، فكانه صريح به ، وهذا إذا اشتراه بالدراهم أو الدنانير ، كان المشتري للموكل ، ولو اشتراه بشيء من الموروث ، أو الموروث ، كان المشتري للموكل ، كذا ههنا ، ولو وكله بفضة له يبيعها ، وبم بسم له التمس ، يبيعها بفضة أكثر منها ، ثم يجرى كالموابعه الموكل بنفسه ، ولا يفسد التوكيل ، لأنه موافق أمر امره ، لأن التوكيل بالبيع مطلقاً يصرف إلى تسليم الحائز والغاصد جميعاً ، قال : والذي وكل أخيراً بهذه الفضة من التوكيل ، يريد به الفضة التي قبضها ، لو وكل من يشتري الإبريق ، لأن الفضة التي قبضها الوكيل ملك الموكل ، لأنه يملكه ، إذ البيع قد نفذ على الموكل على ما ذكرناه ، قال : ولا أنه يأخذ من موكلين مثل دون فضته ، وإن كان التمس مثلاً ، لأنه لو أخذ زيادة على ذلك ، يلزمه أن يرد ما تأمناً على الوكيل ، حتى يرد ما وكيل على المشتري ، فلا يبعد أخذ الفضة ، وتشرع لا يرد عما لا يبيع .

قالوا : تأويل ما قال محمد أن الموكل أحق بالفضة التي قبضها الوكيل أن التوكيل إذا كان محال لا يقدر على أخذ فضته بنفسه ، بأن عاب فاضها ، أو كان حاضراً ، وقد استهلكها ، فهي كانت الحاية منه ، لأن ما يأخذ مما في يد الموكل مثل فضته ، لأن فضته صارت شيئاً على كذا ، وقد ظفر بحسن حقه من مال الغاض . وكذا أنه أن يأخذ ذلك ، فأما إذا كان غادراً على أخذ فضته بعينها ، فإنه أحد ذلك حتى يزول المعصية ، ولا يأخذ ما في يد الوكيل ، لأن فيه تعريض المصاد ، وتبين الفساد فله لا يغيره . وإذا وكل رجل رجلاً ببيع له ثوب الصوانين ، أو ثوباً ، أو ثوباً ، أو ثوباً ، لأن الموكل ، إن بيع ذلك بنفسه ، فإن حلالاً التوكيل به ، فإن باعه بذهب أو فضة ، لم يجرى ، كذا لو دفع ذلك الموكل بنفسه ، وهذا لأن التمس إنما يقع على ما في الثوب من الذهب أو الفضة ، لا على نفس الثوب ، فبذلك لم يعلم أن في الثوب شيء من ذلك ، لم يكن محل البيع موحوداً يقين ، فلا يكتفى بالظن له مجازاه ، وإن علم أن في الثوب فضة هي مثلي الفضة التي هي ثمن ، أو ذهب هو مثلي الذهب الذي هو ثمن ، ورضى به

المشتري، فإن علم بذلك في مجلس العقد، فهو جائز لا ولمشتري الخيار ليكتشف الحال، فهو كمن اشترى شيئاً لم يره، ثم رآه، فإن رده يغير حكمه جازاً^(١) على الأمر بمنزلة الرد بخيار الشرط والردية، وإن علم بما يرد ما تفرقا، لا يجوز البيع، وإن باعه بعرض، وقد علم أن في الثراب ذهب، أو فضة، أو ذهب وفضة، جاز البيع على قول أبي حنيفة، خلافاً للهاء؛ لأنه وكله بالبيع مطلقاً، والوكيل بالبيع مطلقاً يملك البية بأي ثمن كان عند أبي حنيفة، وعندهما لا يملك البيع إلا بالتقد، وإن لم يعلم أن فيه أحدهما، أو كلاهما، فباعه بالعرض، جاز عند الكل، أما عند أبي حنيفة، فظاهر، وأما عندهما فلأن في هذه الصورة وهو ما إذا لم يعلم أن فيه أحدهما أو كلاهما، لا يجوز له البيع لا بالدرهم ولا بالفلانير، وإنما يجوز بيعه بالعرض (والمطلق التوكيل بالبيع يتصرف إلى الجائز والفاقد، فيصير البيع بالعرض^(٢) مهناً داخلاً تحت التوكيل، ولو وكله بأن يزوج بهذا الثراب امرأة، وهو ثراب معدن، أو ثواب الصواغين، فزوجه امرأة، ينظر إن كان فيه عشرة دراهم أو أكثر، فلها ذلك، وإن كان أقل من عشرة دراهم يكمل لها عشرة، كما لو تزوج الموكل بنفسه، ولو وكله أن يبيع شيئاً محلاً له، أو مطفة مفضضة له، فباعه بغضة هي أقل، فالبيع فاسد، وكذلك لو باعه بنفسه، فالبيع فاسد، وكذلك لو باعه بشرط، فالبيع فاسد، كما لو باع الموكل بنفسه، ولا ضمان على الموكل؛ لو ضمن صحن بسبب فساد العقد، ولا روجه إليه؛ لأن التوكيل بالبيع المطلق يتناول الجائز والفاقد جميعاً، ولو وكله بحلي ذهب فيه فانوت، أو زهرجد، أو لؤلؤ يبيعه له، فباعه له بدراهم نقد، ونقراً فقبل القبض، بطل حصة الحلي؛ لأنه صرف، وبطل حصة اللؤلؤ والجوهر أيضاً إن كان لا يمكن تسليمه إلا بضرورة، وإن أمكن تسليمه من غير ضرورة، لا يبطل حصة اللؤلؤ والجوهر، ولو وكله أن يشتري له فلوساً بدراهم، فاشترأها، وقبضها، وكسدت في يد الموكل قبل أن يدفعها إلى الموكل، فهي للذي وكله؛ لأن قبض الموكل بمنزلة قبض الموكل من حيث إن الموكل في القبض عامل للموكل، ألا ترى أنه لو هلك في يد الموكل، كان بمنزلة ما لو هلك في يد الموكل، فكأنها كسدت في يد الموكل، ولو كسدت قبل أن يقبضها الموكل، فإن للموكل بالخيار إن شاء أخدها، وإن شاء ردها، وهكذا ذكر في الكتاب.

قال شيخ الإسلام: هذا إنما يستقيم على طريقة القياس؛ لأن على طريقة القياس انكسار بمنزلة العيب، ونعيب المبيع قبل القبض يوجب الخيار للموكل، أما لا يستقيم على طريقة

(١) ما بين العرفين مناط من الأصل وأثبتنا من ط وم وف.

(٢) ما بين العرفين مناط من الأصل وأثبتنا من ط وم وف.

الاستخدام : لأن على طريقة الاستحسان الكساد بمنزلة الهلاك ، ولهذا ينقض العقد بالكساد قبل القبض ، والعقد إذا انتقض لا معنى لإثبات الخيار للموكل بعد ذلك

١٣١٩٣ - وإذا وكل الرجل رجلاً أن يشتري له طرق ذهب بعينه بألف درهم ، ودفع إليه الألف ، فاشتري الموكيل الطوق بألف درهم ، ونقد الثمن ، فقبل أن يعطي الموكل الطوق كسرت رجل الطوق في يد البائع ، كان للموكل الخيار ، إن شاء أمضى البيع ، وابتاع الكاسر بقيمة الطوق مصوغاً من خلاف جنسه ، وإن شاء فسخ العقد ، ودفع إليه البائع إن شاء عين تلك الدراهم ، وإن شاء مثله ، فإن أمضى الموكل العقد ، وأخذ من الكاسر قيمة الطوق ، ليس للموكل أن يأخذ من الموكل تلك القيمة ، وإما يأخذ من الموكل مثل تلك الدراهم التي دفع إليه ، وهذا لأن الموكل يأخذ القيمة صاعداً بالبائع من الكاسر ، لأن ضمان الكسر يفيد ذلك للكاسر في المكسور ، وله التضمين ، لأن حتى قبض الطوق كان له بحكم العقد ، فتكون له قبض ذلك ، لتكون البديل قائماً ، فإما إذا أراد أن يأخذ الطوق المكسور من الكاسر حكماً بالتضمين يعتبر بما لو باعده منه حقيقة ، بأن أخذ المكسور فقبل أن يأخذه الموكل منه باعده من غيره ، ولو كان مكافئاً كان بدل المكسور للموكل ، لا سبيل للموكل عليه ، لأن بدل المكسور على هذا الاعتبار ملك الموكل ، لأن الموكل متى رضى بعيب فاعش بصير المشتري مملوكاً له ، إلا أن يشاء الموقل أن يأخذه كذلك ، كان المشتري ملك الموكل ، فيكون البديل ملك الموكل ، فلا يكون للموكل عليه سبيل ، وإما للموكل أن يأخذ من الموكل مثل الدراهم التي دفعها إليه ، فكذا إذا صار ياتع المكسور من الكاسر حكماً بأخذ القيمة .

١٣١٩٤ - وإذا وكل الرجل رجلاً بطوق ذهب يبيعه له ، فباعه ، ونقد الثمن ، وسلم الطوق إلى المشتري ، فجه المشتري بعد القبض ، وقال : وجدت الطوق صفراً عمره بالذهب ، وأنكر الأمر ، فالمسألة على وجهين : الأول : أن يحمده الموكل ذلك ، فأنام المشتري عليه المينة بذلك ، أو لم يكن للمشتري بينة ، فحلف الموكل ، فتكفل ، ورد القاضي الطوق عليه ، وفي هذين الوجهين الطوق يلزم الموكل .

الوجه الثاني : أن يفر الموكل ، وفي هذا الوجه المسألة على وجهين أيضاً : إن رد عليه مغير قبضاً ، كان ذلك رداً على الموكل ، وليس له أن يخاصم الموكل في ذلك ، وإن رد عليه بقضاء قاض ، لزم الموكل أيضاً ، ولكن للموكل حق مخاصمة الموكل ههنا ، والتكلام في هذا نظير الكلام في الموكل يبيع العبد إن باع العبد ، وانتقد الثمن ، ثم طعن المشتري بعيب في العبد ، ورد على الموكل ، وهناك الجواب على التفصيل الذي ذكرنا في مسألة العتق ، قال :

وأكثره للمسلم أن يوكل بغيره أن يصرف له دراهم أو ديناراً ؛ لأنه يستعمل الربالة ، معى يوقمه في الحرام ، مع هذا لو نحل جارا ؛ لأن الوكيل أهل له وكل به ؛ لأن الأهلية بالعرفه والتميز ، وقد وجد ، وإذا وكله بدراهم بصرفها ، فصرفها مع عبده للموكل بهذا على وجهين : الأول : أن لا يكون على لمبدين ، وفي هذا الوجه لا يجوز صرف الوكيل مع العبد " كما لو فعل الموكل ذلك بنفسه ، ولكن لا ضمان على الوكيل ؛ لأنه سلم الأمانة إلى عبده ، صاحب الأمانة فلا يضمن ، كما لو دفع إذا دفع الوديعة إلى عبده صاحب الوديعة ، وإن كثر عن المصددين يجوز ، كما لو فعل المولى ذلك نفسه ، ولكن لا يسلم الوكيل المبيع إلى العبد حتى يستوفى منه الثمن ، لا ترى أن الموكل لو باع بنفسه ، كان له الحبس إلى أن يستوفى الثمن ، وإذا سلم يطل حقه بالثمن ، فكذلك في الوكيل .

١٦٩٥ - وإذا وكل الرجل رجلا بدراهم بصرفها له ، فصرفها بدنانير هي أقل من قيمة الدراهم ، إن كان الثفصان بحيث يتغايان الناس في مثله ، يجوز ، وإن كان بحيث لا يتغايان الناس في مثله ، لا يجوز ، أما عسى فونهما : لأن الوكيل بالمصارفة إما أن يعتبر وكلاء البيع ، أو الشره . وبأى ذلك اعتبرته لا يتحمل منه الغبن الفاحش عندهما ، وأما على قوله أبى حنيفة ، فلأن الوكيل بالمصارفة وكيل بالبيع من وجه ، وبالشراء من وجه ؛ لأن كل واحد من بدله الصرف ثمن من وجه ، ثمن من وجه ، فمن حيث إنه وكيل بالبيع إن كان يتحمل منه الغبن الفاحش ، عند أبى حنيفة ، فمن حيث إنه وكيل بالشراء لا يتحمل منه الغبن الفاحش ، فلا يتحمل منه الفاحش " بل ذلك ، وإن صرفها مع شريك مفادى للوكيل ، لا يجوز ، كما لو صرفها مع نفسه ، وهذا لأنه لهذا التصرف يشب للوكيل ملك الرقيق ، وتصرف في نصف الدراهم ؛ لأن الدراهم يصير مشتركين الوكيل وبين شريكه المفادى ، ويصرف نصف الدراهم للوكيل ونية وتصرفا ، ويشب له ملك التصرف في نصف الآخر الذى هو لشريكه ، وله في التصرف في نصيب شريكه منفعة ، فإنه يحصل له اربح ، فصار في معنى المصارفة مع نفسه من هذا الوجه . وهو لا يملك المصارفة مع نفسه ، وكذلك لو باعها من شريك مفادى للأمر ، لا يجوز ، كما لو باع لأمر بنفسه ، وهذا لأن هذا البيع لا يفيد ، إلا ما كان ثابتاً من قبل ؛ لأن الدراهم المبيعة كانت مشتركة بين الأمر ، وبين شريكه المفادى ، والدنانير التى يصفها الوكيل من المفادى أيضاً مشتركة بينهما ، فهذا التصرف لا يفيد إلا ما كان ثابتاً ، فلا يحكم بجوازها ،

(١) هكذا في جميع النسخ التى توجد لدينا .

(٢) ما بين المظفرين ساقط من الأصل وأثبتناه من ظروم وف .

وإن صرفها مع شريكه الأمر في الصرف عبر مقاض له يجوز ، كما لو فعل الأمر ذلك بنفسه ، وهذا لأن مصارفة الأمر مع شريكه في الصرف مفيد ، لأن الشريك يستفيد بهذا التصرف ما لم يكن ثباتاً له ، وهو الصرف في هذه الدراهم ، ويخرج به ما كان في الشركة ، وهو الدراهم ، فكان هذا التصرف مفيداً ، فيجوز ، وإذا كان يجوز هذا التصرف من الأمر ، فكيف من وكيله ، وإذا دفعه بألف درهم بصرفها وهمم بالكوفة ، ولم يسمه مكنياً ، فهمم أي ناحية من الكوفة صرفها ، فهو جائز ؛ لأنه لم صرفها في بلدة أخرى بحوز ، فهذا أولى . وإن خرج بها من أخيرة ، وصرفها منه ، فهو جائز ، ولا ضمان على الوكيل . أما جواز البيع فلأن الأمر بالبيع مطلق ، فلا يفتي بمكان الأمر إلا بدليل يفيد ، ولا دليل فيها لا حمل له ولا مؤنة ، لأن قيمته لا تختلف باختلاف الأمكنة ، ففى أى مكان صرفها كان ذلك بأمره ، فيجوز ، وأما لا ضمان على الوكيل ، وإن صرفها ، والأمر بالبيع لا يقتضى الإذن بالتسوية ؛ لأن البيع ممكن من غير أن يسافر بها ؛ لأننا نقول : الإذن بالتسوية إن لم ينسب مقتضى الأمر بالبيع ثبت مقتضى الأمر بالاحتفاظ ؛ لأنه لما دفع الدراهم إليه ليصرفها ، فقد أمره بحفظها . ولم يفتي الأمر بالاحتفاظ بالأمور نصاً . ولم يفتي به دلالة الخلل للأمر ، حتى لا يلزمه مؤنة الرد من غير تحصيل ما هو المقصود بالأمر عند الرد عليه ، إذ ليس له حمل مؤنة أيقع الأمر بالاحتفاظ عامراً ، فكان له الاحتفاظ بالأماكن كلها ، وهذا إذا لم يكن شأه كل به حمل مؤنة ، وأما إذا كان له حمل مؤنة ، كالتعهد ونظمه وأتبعه ذلك ، فاعها في بلد أخرى غير الكوفة إن لم ينقلها إلى ذلك البلد ، جاز البيع قياساً واستحساناً ، وإن نقلها إلى بلد آخر . وباع ذكره في كتاب الصرف في رواية أبي سليمان : أنه إذا نزل إلى مكة ، واستأجر لذلك ، فإن ضاع ، أو سرق منه ، فهو ضامن ، وإن سلم حرمه ، أجزت البيع ، ولم ألزم الأمر من الأجر شيئاً ، وذكر في رواية أبي حنيفة أجزت البيع إذا باعه بمثل ثمنه في الموضع الذي أمره به ، وذكر هذه المسألة في كتاب الوكالة ، وقال : استحس ، وأضحه . ولا أجيز اسم ، اتفق عليه رواية أبي سليمان . وفي رواية أبي حنيفة ، فكان ما ذكر في كتاب الصرف في رواية أبي سليمان : أنه إذا سلم حتى يباع أنه يجوز البيع جواب العيب . لا يحوت الاستحسان فصول حاصل المسألة أن يبيع له حمل مؤنة إذا باعه الوكيل في مصر آخر حال قياساً ، ولا يلزم الأمر شيء من الأمر ، وفي الاستحسان : لا يجوز البيع ، ووجه القياس في ذلك لو أنه لم يجر البيع في مصر آخر ، إلا لم يجر كيلاً بلزم المالك الكراء ، ولا يلزمه الكراء . هنا متى حوز ما يبيع الوكيل ؟ لأن الوكيل في النقل مخالف ، لأن

العرف فيما بين الناس أن من دفع إلى غيره شيئاً له حصل ومدة لبيعه ، فوفاً يريد البيع في المكان الذي دفعه إليه ، حتى لا يلزمه الكراء ومزنة النقل من غير ما أن يحصل له موصود ، وهو الشيء فهو معنى قولنا : أن الوكيل مخالف في النقل ، فلا يلزم الأمر الكراء ، بل يمنع حوازيه ، ولا ترتفع الوكالة بالنقل ؛ لأن هذا خلاف من حيث الفعل ، وبخلاف من حيث العمل لا ترتفع الوكالة عنى ما عرف في موضعه ، وجه الامتناع أن لا أخيراً يبيع في مصر آخر ، وجعلنا بيعة بأمر الأمر ، يجب الكراء على الأمر ، لأن الحاصل يحصل للأمر ، فبيعت الكراء عليه ، ولا وجه إلى إيجاب الكراء على الأمر [لأن الأمر ليس يرضى به ، وبين أنه لم يرض به ما ذكرنا من العرف في وجه القياس ، بخلاف ما إذا باع آخر في مصر آخر من غير أن يطلع إلى ذلك الغرض ؛ لأن ذلك لا يلزم الأمر الكراء من جواز بيع الوكيل ، وهذا هو التحديق فلا حمل له ولا مونة .

١٣٩٩ - وهذا وكل الرجن رجلاً تألف دوسم بمصرفها له . ثم إن الله كل صرف تلك تألف نفسه ، فجاء الوكيل بعد ذلك إلى بيت الوكيل ، وأخذ من بيته ثياباً غيرها ، وصرفها . فهو جاز على الوكيل . فلم يجز التألف التي أخف إليها الوكالة معباً في حق بطلان الوكالة متى صرفها الموكل بنفسه .

وقال : لو دفع الموكل تلك التألف إلى الوكيل ، فسرق من يده ، أو هلك في يده ، هلكت الوكالة . وجعل التألف بعد ما دونه إلى الوكيل ، يبيع في حق بطلان الوكالة متى سرق من يده ، أو هلك في يده ، والوجه في ذلك أن ذلك كاله بالشراء بعينه ، الشراء من حيث إنها . يجب لتبوت الشراء في الثاني بين له وكيل وبين الموكل متى حصل الشراء من الوكيل ، فإن الوكيل يبيع دائماً ما اشترى من الموكل ، وذلك بالوكالة السابقة ، فهذا كان الوكيل حين اشترى من الموكل بالثمن ، وإذا كانت الوكالة بالشراء مستثناة من الشراء في الثاني ، الحيز بالشراء ، والدراهم والدينارين لا ينعين في الشراء غير القبض وبضفة شراء البيعة ، ويتعين بالقبض ، فكأن في البركة بالشراء ، التي التفتت بالشراء ، وهذا بخلاف ما لو أمره ببيع شيء بغير ما ينعين .

ثم إن الموكل ما دلت الشيء بنفسه ، فإنه تعطى الوكالة حتى لا يكون له وكيل أن يأخذ مثله من بيته ، بسمه ؛ لأننا أخذنا الوكالة بالشراء ، فما ينعين بالشراء ، فنعين في الوكالة .

(١) ما بين المعطوف ساقط ، الأصل ونشاء من طوم و .

(٢) بين المعطوف ساقط ، الأصل ونشاء من طوم و .

والطريق بمنزلة الدراهم في أنها لا تتعين بالتشراء، فكذلك في الوكالة

وأما وكلة يد، أهم، يصرفها له ضمانير، وهذا الكوفة، فهو يدانير، يدفعها كوفية مضطعة، فهو جائز في قول أبي حنيفة رحمه الله، وقال أبو يوسف ومحمد: لا يجوز، إلا إذا صرفها بدنانير ضمانية، وأما الكوفية المضطعة اعتصاف التي يجب تحصيلها، لا المكسبة، ويراد بشامية الثقل.

وعلم بأن الوكالة تصرف إلى نقد البلد؛ لما ذكرنا أن الوكالة اختصاصها بالتشراء، والتصرف يصرف إلى نقد البلد، فكذلك كلفه، فإذا كان نقد البلد في ذم أبي حنيفة الكوفية المضطعة والشامية، فأنتى على ما شاهد في زمانه، وصرف التشراء والوكالة إلى المضطعة والشامية، وفي زمن أبي يوسف ومحمد كان نقد البلد الشامية لا شبر، فصرف الوكالة ونسرا إلى الشامية، وأنتى على ما شاهد في زمانه، فهذا في الحقيقة اختلاف عصر وزمان.

١٣١٩ - وإذا وكلة أو بشترى به بهد الأمانير دراهم غلة، وله بسم غلة الكوفة أو غلة بعلدان، فهذا على غلة الكوفة بزيادة، إذا كان التوكيل بالأكوفة، وهذا لما ذكرنا أن الوكالة معثرة بالتشراء.

وأما قولنا: ثبت ما لا يباع بأحد درهم غنة، وهذه بالأكوفة، كان التشراء على غلة الكوفة، فكذلك كلفه، فإن اشترى بها غلة بعد أو غلة البصرة، فإن كان مثل غلة الكوفة أو نحوها، جاز؛ لأنه أنى بمثل المأمور به وزيادة، وإن كان دون غلة الكوفة، لا يجوز.

١٣١٩ - ولو وكلة بأن يبيع هذه الدراهم بكذا دينار سامية، فباعها بدنانير كوفية، فإن كانت الكوفية غير مضطعة، كان دبرها وزن الشامية يجوز على الأمر؛ لأنه أنى بمثل ما أمرو به إن لم يأت بعين الأمر.

بم قولنا: وليس للناشير في هذا حال؛ لأنه أهم بزيادة، إن في الدراهم لا تتغير بزيادة، وإن زيادة جودة، وفي الأمانير تكثر بزيادة الوزن، زيادة جودة، حتى حال، لو وكلة بأن يبيع هذه الدراهم بكذا دينار سامية، فباع بكذا دينار كوفية، فإن كانت الكوفية وزن مثل وزن الشامية، جاز على الأمر، وما لا فلا.

وقال: يمين وكل وجعل أن يبيع هذه الدراشير بكذا درهم غلة الكوفة، فباعها بغلة بغداد، أو سعة البصرة، قال: إن كان غلة البصرة، مثل غلة الكوفة، حار، ولم يشترط أن يكون بمثل وزن غلة الكوفة، وإنما كان كذلك؛ لأن المقصود من الغنة الإنفاق في حق حوائجه، وإنما يحصل ذلك بغلة الكوفة، أو غيرها.

والمنصود من شراء الدينارين الربح، وذلك يختلف باختلاف الوزن، فإن رغبة الناس في الدينارين الثقال أكثر، فإن كان وزن الكروية مثل وزن الشامة، فقد حصل المنصود، فيجوز وما لا فلا

ولو قال: بعها بدينارين عتق، صباعها بشامية لا يجوز على الأمر؛ لأن المنصود لا يحصل بهذا؛ لما للعتق من الصرف على الشامية.

١٣١٩٩ وإذا أقرض الرجل رجلاً ألف درهم، وقضها المستقرض، ثم إن المقرض قال للمستقرض: احصر الف الدراهم التي لي عليك، ولم يبين مع من يصرف، لا يصح التوكيل عند أبي حنيفة رحمه الله. ويقع الصرف للمستقرض، وعلى قول أبي يوسف ومحمد: يصح التوكيل، ويقع الصرف للمقرض.

وهذه المسألة بناء على مسألة معروفة في كتاب البيع، إذا قال: ب الخبز لمدهونة: أسلم ما لي عليك من ثديين في كذا، ولم يبين مع من يسلم. وهناك لا يصح التوكيل عند أبي حنيفة، خلافاً لهما، فهنا كذلك.

وأما إذا قال: احصرها ولم يرد عليه، لا يصح التوكيل عندهم جميعاً، لأن الله في قوله: احصرها، يجوز أن تكون كتابة عن الألف التي قضها المستقرض، ويجوز أن تكون كتابة عن الألف التي صار ديناً للمقرض في ذمة المستقرض، فإن كان كتابة عن الألف التي قضها المستقرض لا يصح التوكيل؛ لأن تلك الألف صارت ملكاً للمستقرض بهذا أمر بالصرف في ملك الغير وأنه لا يصح، وإن كان كتابة عن الألف التي وجبت للمقرض في ذمة المستقرض كان التوكيل صحيحاً؛ لأن هذا أمر بالصرف في ملك نفسه، والأمر بالصرف في ملك نفسه صحيح، فيصح التوكيل على هذا التقدير عندهما مطلقاً، وعند أبي حنيفة إذا بين من يصرف إليه، وقع الشك في صحة هذا التوكيل، فلا يصح هذا التوكيل بالشك.

وإن قال: احصرها لي، إن بين من يصرف إليه، صح التوكيل بلا خلاف، وإن لم يبين مع من يصرف، فالمسألة على الخلاف، لأن قوله: احصرها لي، احصر في الدين الذي وجب في ذمة التوكيل، لأنه لا يكون صار قاله، إلا إذا نصرف ذلك إلى الدين الذي في ذمة التوكيل.

أما لو نصرف إلى الدين الذي قضها المستقرض، حانصرف لا يكون للموكل، بل يكون للموكل؛ لأن تلك الدراهم ملك التوكيل، وإذا نصرف قوله: احصرها لي الدين الذي للموكل في ذمة التوكيل، صار كأنه صرح به، وهكذا مسألة على الخلاف، كذا هي.

١٣٢٠ - ر.ل.ك.ن.ا.ه. علي ر.ح.ل.ف.د.ع.م.، حذف المطلوب إلى نطالب د.ع.م.:

الفصل الثالث عشر

في التصرف مع مملوكه، وقرابته، وشريكه، ومضاريه
والوصي، وما يتصل بذلك

١٣٢٠١ قال، محمد رحمه الله تعالى : وإذا باع الرجل من عبده "درهماً بدرهمين، أو درهمين بدرهم، فهذا ليس بربا، سواء كان على العبد دين، أو لم يكن، والأصل فيه قوله عليه الصلاة والسلام : لا ربا بين السيد وبين عبده.

والعنى في ذلك أن الربا اسم لما ملك بعقد المعاوضة بغير عوض، وما يأخذه المولى من عبده لا يأخذه بعقد المعاوضة، أم إذا لم يكن على العبد دين، فلأن شراء المولى منه لا يصح؛ لأن هذا الشراء لا يفيد للمولى إلا ما كان له، فصار وجود هذا الشراء وعدهم بمنزلة، وصار المولى دافعاً إلى العبد درهماً أخذاً منه درهمين، أو دافعاً إليه زهريماً أخذاً منه درهماً، وهذا لا يكون ربا، وأما إذا كان على العبد دين، فلأن شراء المولى منه في هذه الصورة إن كان مفيداً لأنه يفيد للمولى فيما تسترى ملك الرقبة والتصريف، أو ملك التصرف على حسب ما اختلفوا فيه، إلا أن المولى أن يأخذ بحسب عبده المذنبون لغياص ملكه في رقبته من غير شراء، ولكن يبدل بعده حق الحرمان، وإذا كان له الأخذ على هذا الوجه من غير شراء، فلا باع المولى منه درهمين بدرهم، صار كأنه دفع إليه درهمين، وأخذ منه قهراً من غير شراء، وذلك لا يكون ربا، وإذا باع منه درهماً بدرهمين، صار كأنه أعطاه درهماً، وأخذ منه درهمين، فيلزمه رد المهرهم الزائد؛ لأنه أخذ بغير عوض، وقد تنقذ به حق الحرمان، لا لمكان الربا.

وأشار في القدرى : إلى أن الربا يجري بين المولى وعبده إذ كان على العبد دين، فإنه قال : دين العبد يمنع ملك المولى عند أبي حنيفة، وعدهم إن كان لا يمنع الملك، ولكن يرجب حجر المولى عن التصرف، فصار المولى بمنزلة الأجنبي، فيظهر انربا، كما في ما بين الأحناف.

١٣٢٠٢ - ونوباع من مكاتبه درهماً بدرهمين، أو درهمين بدرهم، لا يجوز، وكان ربا؛ لأن شره المولى شيئاً من اكتساب مكاتبه، ويبع المولى ماله من مكاتب جائز؛ لأن اكتساب

بمقد المكتابة سائر آتخص بمكاتبه ، وصار كآخره فأ ونصرفه في كسبه ، فيجوز لربا بيه وبين مولاه ، كما يجزى بينه وبين سائر الأحرار ، ومحقق البعوض عند أبي حنيفة بمنزلة المكاتب ، وعندهما بمنزلة حر عليه دين ، وبأيهما اعتبر فله يجزى الربا بينه وبين مولاه ، وكذلك يجزى الربا بين الرجل وبين أبيه وأبيه وسائر ذريته ، لأن الشراء متحقق فيما بين هؤلاء ، ويجزى الربا بينهم^(١) لما ذكره ، لأن الرما اسم لما يملك بالشراء من غير عوض ، وكذلك يجزى الربا بين الرجل ومن عبده هؤلاء ، ومن أقرضه ، كليل هؤلاء ؛ لأن الشراء من عبده هؤلاء ومن وكيل هؤلاء بمنزلة الشراء من هؤلاء ، ويجزى الربا بين شريكى العنان إذا لم يكن المصروف من تجارتهما ؛ لأن كل واحد منهما فيما ليس من تجارتهما بمنزلة الأجنبية ، ولا يجزى الربا بين المتفوضين ؛ لأن المباحة فيما بينهم لا تصح ؛ لأنها لا تغيد شيئا .

١٢٢٠٢ - قال القنوري : ولا يجوز جعل الفاضى وأمينه لئيسيم ، والأب لأبنت المصفر ، والوصى إلا ما يجوز بين الأجنيين ، وكذلك إذا اشترى الأب من مملوكه نفسه ، أو المضارب باع من رب المال ، لم يجز إلا ما يجوز بين الأجنيين - والله أعلم - .

(١) ما بين استغنيين جاعله من الأصل ، وإنما أثبت هذه العبارة من هذا .

الفصل الرابع عشر في الصرف في المرض

١٣٢٠٤ - قال محمد رحمه الله تعالى ، وإذا باع المريض من وارثه ديناً بألف درهم ، وتقابضا ، فإنه لا يجوز ، في قول أبي حنيفة إلا بإجازة الورثة ، ويحترى وصية للوارث بالمعين . وكذلك إذا باعه بمثل قيمته ، أو أقل ، فالأصل عند أبي حنيفة أن نفس البيع بين الورث وصية . ولا وصية للوارث إلا بإجازة باقي الورثة ، وعندهما إذا باعه بمثل القيمة أو أكثر ، يجوز من غير إجازة بقية الورثة ؛ لأن عندهما نفس البيع ليس بوصية ، وإن أوصيه في الخط عن القيمة ، فإذا كان البيع بمثل القيمة ، أو أقل ، لم يوجد الخط ، فلم توجد الوصية ، ولم تتمكن انتهمه ، فيجوز ، أما زنت الورثة ذلك أو لم يحيروا .

١٣٢٠٥ - ولو اشتري المريض من منه ثوب درهم بثنى دينار ، وتقابضا ، وله ورثة كبار ، فعلى قول أبي حنيفة لا يجوز إلا بإجازة الورثة ، سواء كان قيمة دينائره ألف درهم أو أكثر ، أو أقل ، وعندهما إن كان قيمة دينائره [ألف درهم] أو أقل ، يجوز من غير إجازة باقي الورثة ، وإن كان قيمة دينائره أكثر من ألف درهم ، فإن أجاز باقي الورثة ذلك ، جرد ، وإن لم يجيزوا يخبر الابن المشتري ، إن شاء نفى البيع ، ورد الدينائير ، وأخذ الدراهم ، وإن شاء أخذ من الدينائير مثل قيمة دراهمه ، ورد الفضل ، وإنما يخبر الابن المشتري ؛ لأنه إما بذل الدراهم بمقابلة الدينائير بكمالها ، ولم يسلم له الدينائير بكمالها ، فقد تغير عليه شرطه ، فيكون له الخيار ، فإن شاء رضى به ، وإن شاء نفى العهد ، وسوى هذا رواية أخرى عساه أن أصل لعقد بطل إذا حابي المريض ولارثه بشئ .

١٣٢٠٦ - وإذا باع المريض من أخيه ألف درهم مدينار قيمته عشرة دراهم ، وتقابضا ، ثم مات المريض ، والدينار عنده ، ولا مال له غير ذلك ، فلولوثة الخبير ، إن شأوا أجازوا ذلك ، وإن شأوا لم يجيزوا ؛ لأن المريض حابي بالزيادة على الثلث ؛ لأن ثلث ماله ثلاثمائة وثلاثة وثلاثون وثلاث ، وقد حابي بالزيادة على ذلك ؛ لأنه حابي بمقدار تسعة مائة وتسعين ، والمحاباة في مرض الموت وصية ، فصار موصيا بما زاد على الثلث ، والمريض إذا أوصى بما زاد على الثلث ، يقف ذلك على إجازة الورثة ، فإن أجازوا ، حاز ، وسلم للمشتري ، جميع

الألف، والدينار ثورثة المريض، وإن لم يجيزوا، فالمشتري ما خيره، إن شاء بقض النسخ، وإن شاء أجاز، وإذا خيبر المشتري لأنه باع هذا العقد لبس له الألف بكماه بمقابلة الدينار، ولا يسلم له ذلك، كذا هيئت، فبغير عليه شروطه ومقصوده، فيكون له الخيار، فلا يقض البيع، أحد ديناره، ويرد جميع الألف، ولا يسلم له شيء من الوصية؛ لأن الوصية كانت في ضمن البيع، فإذا انسخ البيع بطل ما ثبت في ضمنه، فإن أجاز البيع، يأخذ من الألف قيمة الدينار؛ وثمة لا معبأة بهذا العذر، ويأخذ ثلث مال الميت، وذلك ثلاثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث، لأن الدينار إذا كان قائماً في يد ورثة الميت، كان جميع مال الميت ألف درهم، فيكون له ثلث ذلك؛ وثلاث الألف ثلاثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث، وسلم له قيمة الدينار ألفاً، وذلك عشرة، فحصة من سلم له ثلاثمائة وثلاثة وأربعون وثلث، ويرد الباقي على الورثة.

هذا إذا كان الدينار قائماً عند المريض، فلهذا فصل، فإن في هذه الصورة، إذا لم يجز الورثة ذلك، وخير المشتري، فلم يجز، وفسخ البيع، فإن المشتري يأخذ من الألف قدر قيمة الدينار وعشرة حكم النعاهة، ثم يأخذ بحكم الوصية ثلث الباقي من الألف، وذلك ثلاثمائة وثلاثون ولا يكون لأكثر جميع الألف ثلاثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث، والوجه في ذلك أن الوصية إنما تنفذ فيما هو ثلث مال الميت عند الموت، وفي المسألة الأولى ثلث مال الميت عند الموت ألف درهم، لأن المشتري وإن أخذ من الألف قدر قيمة الدينار عشرة، إلا أن الدينار الذي هو عوض عن عشرة قائم في يد الورثة، فمقام عشرة، فكان مال المريض ألف درهم عند الموت، فيعطى للموصي له ثلث ذلك، أما في المسألة الثانية مال المريض عند الموت تسعة مائة وسبعون، لأن المشتري قد أخذ له عشرة عوضاً عن الدينار، والدينار ليس مقداره مقام ذلك، فكان مال الميت عند الموت تسعة مائة وتسعون، فيكون للمشتري ثلث ذلك، ثم إن محمداً خير مشري الدرهم بعد هذا الدينار في يد المريض.

فوق بين هذا وبين ما إذا ملك الأب في يد مشتري الألف، ولم يجز الورثة ما قصده المريض، فإن هناك لا يخبر مشتري الألف بين النسخ والإجازة، بل يأخذ قدر قيمة الدرهم وثالث جميع الألف، ويرد الباقي على الورثة، والفرق: أن الدينار الذي قبضه المريض بدل الصرف من كل وجه؛ لأنه لا معبأة للمريض في ذلك، وهلاك بدل الصرف لا يمنع النسخ، فأما الألف انتهى فمريضه، المشتري الألف بعضها إن شاء بدل الصرف، وذلك قدر قيمة الدينار؛

لأنه أعطى "إجازة" عوضاً، فما زاد على ذلك لم يكن عوضاً للمريض، بل كان وصية، وهلاك الدراهم في يد الموصي له، يمنع صح الوصية؛ لأن الدراهم تنعين في الوصايا، وكانت الدراهم في الوصايا كالعروض، وإذا امتنع فسخ الوصية بهلاك الدراهم، امتنع فسخ الصرف، لأننا لو فسخا الصرف بنسخ الوصية، لأنها كانت في ضمن الصرف، فإذا تمذر فسخ الوصية تمذر فسخ الصرف، فشرط قيام الدائم في يد مشترىها لإمكان فسخ الصرف، وتم يشترط قيام الدينار في يد مشترىه لإمكان فسخ الصرف لهذا.

١٣٦٠٧ - قال: ولو أن المريض باع سيفاً قيمته مائة درهم، وفيه من النفقة مائة درهم، وذلك كله فيمته عشرين ديناراً بديناره، وتقابها، ثم مات المريض، وأبى الورثة أن يجيزوا ذلك، فإن المشتري بالخيار، إن شاء تنفس البيع، ورد السيف، وأخذ ديناراً، ولا شيء له من الوصية. وإن شاء أجاز البيع، وأخذ قدر قيمة الدينار من السيف والخنبة، وتلك السيف تماماً بعد ذلك زاد عنها، فقال: وإن شاء زاد في الثمن حتى يبلغ الثمن إلى تمام قيمة ثلثي السيف، ثم قال في هذه المسألة: أخذ المشتري قدر قيمة الدينار من السيف والخنبة جميعاً؛ لأن الخليفة مع السيف كشيء واحد لا تنأى إثبات اضمارة في أحدهما دون الآخر، وإن كان الدينار قد هلك، فالجواب كذلك إلا في فعل من الورثة إذا لم يجيزوا ما صنع الميت، وخبر المشتري بين أن يختار فسخ العقد، وأخذ ديناراً مثل دينار، وبين أن يحصى العقد، فأمضى انعقد، أخذ من السيف وخنبة قدر قيمة دينار، وله ثلث ما بقي من السيف والخنبة، لا ثلث جميع السيف، وإن كان المشتري قد استهلك ما أتت به أيضاً، كذا للمشتري مثل قيمة دينار، وثلث الباقي من السيف والخنبة، وغرم ثلث الباقي للورثة، لأنه تمذر فسخ انعقد هوذا؛ لأن انعقد عليه مستهلك، وكان عليه ضمان حصص الورثة من ذلك، وهو قيمة ثلثي الباقي من قيمة الدينار. وهذا لأن القبيض لو كان قائماً في يد المشتري، كان لورثة المريض استرداد ذلك، فإذا كان هالكاً كان اشتداد دأبه لبيكون اشتداد الداء متملة استرداد الميت.

١٣٦٠٨ - مريض له نسختان درهم، لا مد له غيرها، باعها بدينار قيمته تسعة دراهم، ونفى مشتري الدينار الدينار، وفضر الآخر مائة درهم، واشترى، ثم مات المريض، والدينار قائم في يده، والدرهم كذلك، وإجازة الورثة هيذا وعدهم إجازتهم سواء، ومسلم المشتري الدراهم مائة درهم يتصح الدينار، ويرد الورثة عليه ثمانية تسع [الدينار]، وهذا لأن

الذي يورثه "فويل بن سعد" ، فيكون بمضايفه كل مائة تسع دينار ، فإذا قص المشتري الدراهم من الدراهم مائة ، ولم يقض الباقي حتى تعرفنا ، فقد ابتغى العبد في ثمان مائة درهم بشماية أنوع الدنانير ، وعرف مائة درهم تسع الدنانير ، فسلم للمشتري مائة درهم بتسع الدنانير ، وإن كان قيمة المائة أكثر من تسع الدنانير ، لأن ما زاد على قيمة تسع الدنانير ، محاباة للمشتري ، وإياها تخرج من ثلث مال المريض ، فيسلم ذلك للمشتري ، أحزاب الورثة ، أو لم يجزوا ، ووجب على ورثة المريض ، رد ثمانية أنوع الدنانير على المشتري ؛ لأنه ذلك في أيديهم بحكم عقد قد فسد ، وكذلك لو كان مشتري الدراهم قضى من الدراهم مائة درهم ، فاجرة الورثة ، وعدم إجرائهم - سواء - وبما قام للمشتري مائة درهم بتسعة الدنانير ، وإن كان مائة درهم أكثر من قيمة تسع الدنانير ؛ لأنه ما زاد يخرج من ثلث مال المريض .

وكذلك إذا كان مشتري الدار ، ثم قبض من الدراهم ثلاث مائة ، فحازة الورثة في هذا وعدمها سواء ، بسلم لمشتري الدراهم ثلاثمائة درهم بثلاثة أنوع الدنانير ؛ لأن الحاجة تخرج من ثلث مال المريض ، وإن كان مشتري الدراهم قضى من الدراهم أربع مائة ، فهنا يحتاج إلى إجازة الورثة ؛ لأن المحاباة تزيد على ثلث المال هنا ، فلو حازة الورثة ذلك سلم لمشتري أربع مائة درهم ، وسلم للورثة أربعة أنوع الدنانير ، ولزم الورثة رد خمسة أنوع الدنانير على المشتري ، وإن لم يجز الورثة ذلك ، فامتنعوا بإختيار ، إن شاء بقض البيع ، ورد ما قبض من الدراهم ، وأخذ بغيره ، وإن شاء أخذ بما قبض من الدراهم قدر قيمة أربعة أنوع الدنانير ، وثلث جميع المال ، وذلك ثلاث مائة ، ورد الباقي على الورثة ، وإن لم يقبض مشتري الدراهم شيئاً من الدراهم ، ود على الورثة دينارهم ؛ لأن العقد قد فسد في جميع الدنانير ، ولم يصح كانت في ضمن البيع ، وإذا بطلت المصية ، وهل يجب على المشتري رد ثلث الدنانير بعينه أم لا ؟

فأما على روايتين ، فإن الدنانير مبيع بحكم عقد فاسد ، وفي مبيع الدنانير ودينار في البيع السادس من رواياته ، وأول ما يفرقنا ، وم يجب المريض مائة المشتري تسعة وخمسين ديناراً ، وتقابضاً ، وهو جائز كله إن كان قيمة كل دينار عشرة ، وهذا لأن قيمة كل دينار منى كان عشرة صار المريض بائناً تسعة مائة وخمسين ديناراً ، فتكون المرافعة بثلاثة ، وذلك يخرج من ثلث ماله ، فيحوز ، أحزاب الورثة أو لم يجزوا ، وإن كان المريض وكل ورثة ، فلا يباعها من هذا الرجل دينار ، ثم مات المريض قبل أن يتقابض ، فقال المشرع : إنما أخذ تسعة مائة وتسعين ديناراً ، وهو جائز إذا قضى به أو كبل ؛ لأن الزيادة من المشتري ، حدث حال قيام

العقد ، فصحت إذا مرض به الوكيل بين أن حصلت حال قيام العقد ؛ لأن العقد قد صح من الوكيل ؛ لأنه ما ع قبل موت المريض ، وإنما بقي القبض لا غير ، والقبض حق الوكيل ، لأنه ما ملكه بحكم العقد ، أنه عقد نفسه ، والوكيل حي ، وهو مع المشتري في مجلس العقد معه ، فقبض لعقد على الصحة بعد موت المريض ، فإذا زاد المشتري في الثمن ، فقد وجدت الزيادة حال قيام العقد ، فصحت إذ مرض به الوكيل ، وإنما شرط رضا الوكيل لصحة الريانة ؛ لأن العاقد هو الوكيل ، فثبتت صحته على مرض الوكيل ، وهذا لأن الزيادة إذا صححت التحقت بأصل العقد ، وصار كأن العقد من الابتداء ورد على الأصل والزيادة ، ثم ابتداء العقد بالزيادة لا يصح إلا برضى الوكيل ، فكذلك هما ، وهذا بخلاف ما لو عقد المريض نفسه ، ثم مات قبل القبض ، فإذا المشتري أن يريد في الثمن حتى يزول انعقاده لا يقدر عليه ؛ لأن العقد بطل بموت المريض قبل القبض ، لأن العاقد هو المريض ، فإذا مات قبل القبض بطل العقد ، وإنما بطل العقد لم يصح الزيادة من المشتري في الثمن ، أما هنا العقد لم يطل بموت المريض ؛ لأن حق انقبض للوكيل ، وإنه حي ، فأمكن القول بصحة الزيادة

فأولوا ونؤيد هذه المسألة أن المريض وكل هذا الموضع بجميع الدراهم ، وهو من الرضا إليه ، وإن قال : يعمل غيب برأيت ، أو قال : ما صنعت فيها من شيء ، فهو جائز حكم ، يكون بيع الوكيل جائزاً على المريض مع المحاباة ، فيكون بمنزلة بيع المريض ، وإذا زاد المثل : روى زيادة ، ودفع المحاباة بجور ، فأما إذا لم يمرض إليه ، فرائى ، لا يجوز انعقد ، وإن زاد المشتري على اختلاف المذهبين ، أما على قولهما ، قل أن الوكيل ما تصرف وكل بالبيع من وجه ، وإنشراء من وجه ، وبأي ذلك اعتبرناه لا بتحمل منه انعقاده للمباحنة ، ولا يجوز بيعه على المريض ، وأما على قول أبي حنيفة : فلا نه وكيل بالبيع من وجه ، وإنشراء من وجه ، فمن حيث إنه وكيل ببيع إن جاز نصرفه مع المحاباة على المريض ، فمن حيث إنه وكيل بالشراء من وجه ، فمن حيث إنه وكيل ببيع إن جاز نصرفه مع المحاباة على المريض ، وقع النكاح في جواز تصرفه على المريض ، فلا يجوز بانشك .

وإذا باع المريض ألف درهم بمائة درهم ، وتفرصا ، ثم مات من مرضه ذلك ، فهذا لا يجوز ؛ لأنه داء ، ألا يرى أنه لو كان ذلك من الصحيح لا يجوز لمكان الرضا ، فكذا في المريض ، قال : ولقد أعطى لأنه أن يمسكه مائة من الألف مائة ، ويرى النكاح ، قالوا : وهذا على الرواية التي يقول فيها : إن الموضع من الدراهم بحكم عقد فاسد لا يتعين للرد ؛ لأن على هذه الرواية حق صاحب المائة يكون في مائة لا يعينها ، وقد ظهر بجنس ذلك من مال المريض ، فباحظه ، فأما على الرواية التي يقول فيها : إن العقد فاسد ، فإن الدراهم بحكم عقد فاسد يتعين

نلزم على الذي أعطى المائة أن يرد جميع الألف المقبوضة على ورثة المريض ، ويرجع هاجبهم بمائة إن كانت مائة قائه ببيع ، ولا شيء تصاحب المائة من الزهبة ههنا ؛ لأن ومبه في ضمن البيع ، وقد رجع البيع باطلاً أيضاً ، قال : وإن كان صاحب المائة أعطى مع المائة ثوباً ، أو ديناراً ، كان ذلك بيعاً صحيحاً على أن تكون المائة باطلة ، وأن في يثراء الثوب أو الدينار ، فإن مات المريض بخير ورثته ، لأنه صار باتماً بمعرفته درهم بدينار ، فصار محلياً ما أكثر من ثلث مائه ، وكان للورثة الخيار ، فإن أجازوا ما صحح المريض ، سلم للورثة مائة ودينار ، وسلم لصاحب المائة الألف كلها ، فإن لم يعجزوا ، فصار المائة باطية لتبر شرفه ، ومفسوده ، فإن شاء نقض البيع . ورثة الألف ، وأخذ مائة ، وديناره على إحدى الروايتين . وعلى الرواية الأخرى إن شاء نقض البيع ، وأمسك من الألف مائة مائة ، ورجع على ورثة المريض مدياره إن كان قائماً ، وإن شاء أجاز لبيع ، وأخذ من الألف مائة ، وقبضة ديناره ؛ لأنه لا محابة في ذلك القدر ، ثم أحدث جميع مال المريض إن كان ديناراً ومائه قاتمة ، وبطل ما بقي إن كان هاتكاً ، وإذ كان للمريض يربو فقة فيه مائة درهم ، وثيمتها [عشرون ديناراً] ، فباع بمائة درهم ، وقبضتها^(١) عشراً ؛ ففقد ، ففقد ، ثم مات المريض من مرضه ، وأبى الورثة أن يجيزوا ذلك ، فاشتري بالخيار ، فإن شاء مسح العقد ، ورد الإبريز ، وأخذ ديناراً ، وإن شاء أمضى العقد ، وأخذ ثلثي الإبريز بثلث مائة ، ورد ثلث الإبريز على الورثة ، والوجه في ذلك أن يقول : لا رجة إلى أن تصحيح هذا العقد بأن يزيد مائة أخرى حتى يصير رجة الإبريز مائة درهم ، فقبض المائة ؛ لأنه يصير مشترياً مائة درهم بمائتي درهم ، وأنه لما إذا فقة للعصمة والجودة فيما بين الله ، فليس في أموال الرباء ولا وجه إلى أن يصححه بأن يزيد في اثنين من خلاف جنس الثمن إلى تمام ثلثي الإبريز ؛ لأن في إثبات الزيادة على هذا الوجه يخطئها زاد الرباء تصير ثمن الإبريز . فتصير صرفاً ، ولم يقض في المعالي ، ولا وجه إلى أن يجوز العقد في جميع الإبريز بمائة ؛ لأن فيه إبطان حق الورثة في العسعة والخودة ، ولا وجه إلى أن يفتح العقد في الكس إذا لم يرض به المذنب ثأفه من إبطال الوصية له ، فقدر الثلث ؛ وإذ أنفى هذه لوجوه عبث ظهور انعقد في ثمن الإبريز بثلث المدة ، إذ به يقع الحلاص على الرباء ، ولا يبطل حق الورثة في العسعة ، ولا يبطل وصية المشتري ، ونحوه لتفصيل وصية بقدر ثلث مال المريض ، ويسمى للورثة ثلث مال المريض

يبان ؛ وهو أن حق الورثة في ثلث مال المريض ، ويصح مال المريض يربو قيمته عشرون

وبناءً على ذلك ثبت مير وثلب، فأنما حديثنا العمد قرئ على الإمام بن عيسى النخس، وردنا
 من الإبريس على لورخ، فقد سلم لورخ من أفريق، وفي سنة سنة وثلاثين. وسلم لهم من
 ثلث (١٢) من تلك المائة سنة. يستوفى وثلب، وقبعت سنة وثلاثين. ثلث دبر، فحسنة ذلك نت
 عشر ديناراً. وثبت دينار، وثمانون ديناراً منهم، وصحبنا عشر ديناراً الإبريق. وفي سنة ثلث
 وعشرون وثلاثين ثلثي المائة، وقبعت منه وثلاثين، وثلاثين الف درهم المهر من ثلثي مائة دينار. وفي سنة
 دبر، ثلث دينار، فأنما من ثلثي وثلاثين

الفصل الخامس عشر في الاستبدال ببذل الصرف

١٣٢٩ - قال محمد رحمه الله : وإذا اشترى الرجل عشرة دراهم ، فنقد مشري الدينار تسعة دراهم ، وبقي درهم ، ونقد مشري الدراهم الدينار ، فلم ينفرد حتى قال مشري الدراهم لشري الدينار : يعني بالدرهم الذي عليك قذا ، فانه البيع لا يجوز ، ولا يبرئ مشري الدينار عن بذل الصرف ، وقال زفر : يجوز البيع ، ولكن مشري الدينار لا يبرأ عن بذل الصرف ، واعلم بأن الاستبدال ببذل الصرف قبل القبض لا يجوز ، أجمع عليه أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد وزفر رحمهم الله تعالى ، غير أن زفر قال : يجوز البيع في هذه الصورة ، لأنه يجوز البيع بمثل بدل الصرف ، وتلغى الإضافة إلى بدل الصرف في حق تعلق العقده (ونعتبرها في حق بيان قدر الواجب وصفته ، فلا يكون هذا استبدالاً ببذل الصرف قبل القبض ، ونحسب تعتبر الإضافة إلى بدل الصرف في حق تعلق العقد به) من وجه .

فيكون هذا استبدالاً ببذل الصرف من وجه ، وأنه لا يجوز كالأستبدال من كل وجه ، وإنما لم يحز الاستبدال ببذل الصرف قبل القبض عندنا لوجهين : أحدهما : أن الاستبدال ببذل الصرف قبل القبض يفوت قبض بدل الصرف من حيث الحقيقة ، فإنه لا يوجد قبض الدراهم الذي هو بدل الدينار من مشري الدراهم بعد ما استبدل به ، وإثماً يوجد قبض بدل الثوب أو الدينار الذي اشترى ، وقوات قبض بدل الصرف بوجبه بطلان الصرف ، فيكون الاستبدال ببذل الصرف سبباً لفساد الصرف ، وما يكون سبباً لفساد الصرف يكون فاسداً .

فوجه الثاني : أن كل واحد من بدل الصرف ثمن من وجه ، وثلث من وجه ، أما كونه ثمنًا فظاهر ، وأما كونه ثمنًا فلأن عقد الصرف بيع : لأنه مبادلة مال بمان ، والبيع ليس إلا مبادلة مال بمال ، ولهذا قالوا : إذا حلف أن لا يبيع ، نصاف ، بحث في محله ، قلت أن عقد الصرف بيع ، قلنا : والبيع ما يشتمل على مبيع أو ثمن ، وليس أحد البديلين إذا كان دراهم أو دينار ، بأن يجعل مبيعاً والآخر ثمنًا مآل في من الآخر : فجعل كل واحد منهما مبيعاً من وجه ضرورة انعقاد البيع ، وإن كان كل واحد منهما ثمنًا حقيقة ، ألا ترى أن في بيع العرض بالعرض اعتبر كل واحد منهما مبيعاً من وجه ، وثلثاً من وجه ضرورة انعقاد البيع ، وإن كان كل واحد

سهما مبيعاً حقيقة ، كذا هما ، وإذا صار كل واحد منهما ثمن من وجه ، مشتق من وجه ، فنقول : إن جاز الاستبدال به قبل القبض من حيث إنه ممن لا يجوز الاستبدال به قبل القبض من حيث إنه ممن . فلا يجوز الاستبدال بالثمن . هذا كما في التأجيل في بدل المتصرف أنه لا يجوز ، لأنه إن كان يجوز من حيث إنه ممن لا يجوز من حيث إنه ممن ، فلا يجوز بالثمن .

فإن قيل : لو كان بدل المتصرف ثمناً من وجه ، مستأن من وجه ، لكان يشترط قيام الملك فيه حالة العقد حتى لا يصير ثمن ما ليس عنده ، وإلا لجماع لم يشترط قيام الملك في المتصرف والتأخير وقت العقد ، فقد ذكرنا في صدر هذا الكتاب . لو باع رجل من آخر ديناراً بدينارهم ، وليس في ملك هذا دينار ، ولا في ملك ذلك دراهم ، ثم استمرض هذا ديناراً ، ودفعه إلى مشتربه ، واستمرض ذلك دراهم ، ودفعها إلى مشتربها ، فإنه يجوز ؟

قلت : الدراهم والتأخير وقت العقد وفي العقد ثمن من كل وجه ، وإذا عجز عن ثمن من وجه بعد العقد ، لأن اعتباره مستأن بسبب لعقد ضرورة أن العقد لا بد له من ثمن ، كما لا بد من ثمن ، فيعتبر كونه مستأن بعد العقد لا قبله ، فلا يشترط قيام الملك فيه قبل العقد ، هذا كما في بيع المعرض بالعرض ، فإن كونه ثمناً لا يشت قبل العقد بوجه من الوجوه ؛ لأنه ممن من الأصل ، فإذا يصير ثمناً بسبب لعقد ضرورة أن العقد لا بد له من ثمن ، فيعتبر كونه مستأن قبل العقد ، حتى يشترط قيام الملك في كل واحد منهما حالة العقد ، ويتعلق انعقد بهما ، ويعتبر كونه مستأن بعد العقد حتى لا يفسخ العقد بهلاك أحدهما بعد البيع ، كما كان أنه من كل وجه ، كما ههنا ، وإذا اعتبرت الثمن قبل العقد في البدين من كل وجه ، لا يشترط قيام الملك بهما قبل العقد ، ولا يتعلق العقد بالتأخير إليه .

فإن قيل : أليس أنه لو اشترى قلب فضة بدراهم ، واستبدل بالدراهم قبل القبض ، لا يجوز عندكم مع أن الدراهم بمقابلة الغلب فمن من كل وجه ، إذ لا ضرورة إلى جمعه مستأن من وجه ؛ لأن الغلب بمقابلة من من كل وجه ؟

قنا : جواز الاستبدال ببدل الغلب إن كان لا يمنع للوجه الثاني ، لأن الدراهم بغيره بغير الغلب من كل وجه يمنع بوجه الأول ، لأن الاستبدال ببدل الغلب لو صح بقوت القبض بدل الغلب ، وقوات قبض بدل الغلب يجب فساد الصرف ، وإن كان دوهم أو شاتير ، وما يكون سبباً لفساد العقد ، يكون فاسداً في نفسه .

بقي الكلام مع زفر في جود هذا البيع، فوجه قوله أن هذا شراء أصيب إلى دراهم دين، فيتعلق العقد بمثله لا بعينه، كما في سائر الديون، سوى بدل الصرف، فإن في سائر الديون لا يتعين العقد بالدين المضاف إليه، حتى لو تصادف بعد ذلك أنه لا دين لا يطل البيع، وإذا لم يتعلق العقد بعين بدل الصرف لا يكون هذا استمداً لا سدى للصرف قبل القبض، فحجوز ثم فرق زفر بين ما إذا أصيب العقد إلى الدراهم الدين وبين ما إذا أصيب العقد إلى الدراهم العين، فقال: إذا أصيب إلى الدراهم العين يتعلق العقد بها، وإذا أصيب إلى الدراهم الدين لا يتعلق العقد بها، والفرق له أن في الدين التعيين أصيب إلى غير محله، فإن الدين لا يقبل التعيين، والصرف المضاف إلى غير محله بلغو، فأما في العين التعيين أصيب إلى غير محله، فيصح التعيين، كما في سائر التصرفات المضافة إلى غير محلها، وعلماءنا قالوا: بأن التعيين أصيب إلى ما هو ضمن من وجه، ما ذكرنا أنه الدراهم والذنانير إذا قبل بعضها ببعض، وكل واحد من الباعين ضمن من وجه، فصار مشتري الدراهم مشترياً بما هو ضمن من وجه، والشراء المضاف إلى الثمن يتعلق بعينه، وإذا تعلق بعينه حصل المشتري مستبدلاً ببدل الصرف قبل القبض، وأنه لا يجوز، بخلاف الشراء المضاف إلى سائر الديون سوى بدل الصرف؛ لأن هناك الشراء حصل بما هو ضمن من كل وجه، والشراء المضاف إلى الثمن من كل وجه لا يتعلق بعينه، أما ههنا بخلافه.

١٣٢١ - وإذا اشترى الرجل عشرة دراهم بدينار، وتقدبضاً إلا درهم واحد، بقي من العشرة، ونيس عند بائع الدراهم درهم العاشر، عارداً الذي اشترى الدراهم أن يأخذ عشر الدينار، فله ذلك، وهذا الجواب على الإطلاق الذي قاله محمد يستقيم بعد ما عزرنا عن مجلس العقد قبل نقد الدرهم العاشر؛ لأنه بعد نفيهما انتفض الصرف بقدر عشر الدينار، وبعد عشر الدينار ديناً لبايع الدينار على مشتري الدينار، لبايع الدينار أن يطالب المشتري بذلك، رضى المشتري أم سخط، فأما قبل التفريق إن أراد أن يأخذ عشر دينار من مشتري الدينار، فليس له ذلك إلا أن يرضى المشتري الدينار بذلك؛ لأن الصرف صحيح قبل التفريق في جميع الدينار، وإن لم يكن عند مشتري الدينار الدرهم العاشر، فيكون حق بائع الدينار في الدرهم العاشر، وحق مشتري الدينار في جميع الدينار، فإذا قال له: أعطني عشر فكأنه قال: أئطني العقد بقدر عشر دينار، فإن رضى مشتري الدينار بذلك حازه، وإن لم يرض لا يجوز، فأمّا إذا قال له: متي بعشر دينار فلو سأماً مائة، أو عرضاً مائة، فباعه بذلك. كان جائزاً بعده، بآخذ قبل التفريق أو بعده، أما بعد التفريق، فلا إشكال، لأن التصرف انتفض بقدر عشر دينار لموافق قبض بدله، فصار حق بائع الدينار بعد التفريق في عشر الدينار في قعدة مشتري

القدس، فلما كان في إحدى تلك الليالي، دعا أستاذنا إلى المصرف بعد المسح قبل العصر، وياته
حزيناً، وقد قد قبل الضيق، فحدثني بعضه، وذلك في الساعة العاشرة ليلياً، أعطني عشر ديناراً
فلو أني فقدت مع أن يصير عشر ديناراً حقاً في ذمة الفتوى. حتى يجوز له أخذ المفسر
عوضاً عنه، ومن يصير عشر الدينار فيفسر الضيق، فماله أن يرضى، وكان قد :
أعطى المصرف ثمان مائة من الدينار، حتى يصير خمسين، ثم أعطني مائة ديناراً، و
عشر مائة، هذا من الأجرة التي أعطى المصرف ثمان مائة من الدينار، و
المصرف قبل القبط بعد المسح، وأنه جائز، وهذا هو الأصل، وأما في ذلك ما يريه بعض
العلماء، فإنه لا يجوز، لأنه لا يشرع في المفسر أن يأخذ من المفسر، أو يأخذ من غيره.

فأما عين التصرف، فلهذا استدلت ببطلان التصرف لغير القرض على بقائه نافذاً، لأنه
 طلب منه أن يبيع بالنسيئة شيئاً والمدرهم حقه، فلا تصرف، لأنه من ذلك التصرف،
 وإنما بقي التصرف، أو المدة حقة، بقاء التصرف، فلا يكون بيعه المدرهم منه مالياً فيصح، بل
 يتصور استحالة الاستدلال بالتصرف، فإنه لا يجوز:

[illegible]

١٦٦١ - وفي كتاب الفهرست في الشعر، أرجح في ذمهم بعينها قاله ديناور.
والدراهم بعض، فافعلها مكسب سيء، ورضي به التبع حرثت؛ لأن هذا ليس بمستبدل.
فأفعل، وأبعض من لذهم عسر، وهذا مراد عن صفة الجدة حين يحمر بالسيود،
فيكون مذهبها هذا الطريق والملا

فإن تفسر الائمة البرجمي: هم من الدم ومازجه انصبوب من الشجرة السود،
والشجرة الحزينة، لان اخذ الفضة بكاء، والدرهم انقبض لا يجر ولا يبرجى، فاجده
يكون مسند الى اخيه من اخس، وكذلك لو قبض مستثنى الدرهم، والاولى، يعطى خسران
اخر من الدنانير سوى ما سوطه، لا يجر الا يجره الا يجره من حبه فاذن على ما عده، وان
مستعمله لا تكون اخس واحدا، قيل: قد انما اعطاه صربا دون اسمي، فانما اذا اعطاه صربا
يؤى الى من، فلهذا جاز الى صربا واحدا

١٠. في: المفعول، ما قبل الألف: استخدام خبر موصوف.

الفصل السادس عشر فيما يكون قصاصاً بيد الصرف، وما لا يكون

١٢٦١٢ - رجل له على رجل عشرة دراهم، فباعه الذي عليه العشرة ديناراً بثلث العشرة، ودفع الدينار إليه، فهو جائز، وهذا صرف بدين سبق وجوبه، والصرف بدين سبق وجوبه جائز، لحديث عبد الله بن عمر، فإنه روى أنه رضى الله عنه سأله رسول الله ﷺ، وقال: «إني أكره الإبل بالبيع إلى مكة بالقواهم»، وأخذ مكانها دنانير، أو بالنناتير، وأخذ مكانها دراهم، وربما قيل: أبيع، فقال عليه الصلاة والسلام: «لا بأس إذا افترقنا وليس ينكحما عمل»^(١).

١٢٦١٣ - ومن هذا الجنس ثلاث مسائل: أحدها: هذه المسألة، الثانية: رجل له على رجل عشرة دراهم، فباعه الذي عليه العشرة ديناراً بعشرة دراهم، ودفع الدينار حتى وجب لكل واحد منهما على صاحبه عشرة، ثم جعل العشرة التي هي ثمن الدينار قصاصاً بالعشرة التي كانت على بائع الدينار، يكون قصاصاً، وهذا استحسان أخذ به علماءنا الثلاثة، والقياس أن لا يصير قصاصاً، وهو قول زفر، ولتب المسألة أن المتصاوتين إذا جعل بدل الصرف قصاصاً بدين، وجب قبل عقد الصرف استبدال بدل الصرف، ونيس باستيفاء؛ لأن علامة الاستيفاء قبض مال مضمون من جنس بدل الصرف بعد عقد الصرف لا على وجه الاقتضاء بدين آخر، ولم يوجد قبض مثل هذا الحال بعد عقد الصرف وإلحاق قضاء بائع الدينار بيد الصرف ديناً وجب عليه قبل عقد الصرف؛ لأن صاحب آخر الدينين يكون قاضياً لأولهما، وصاحب أول الدينين يكون مضمضياً؛ لأن القضاء يثلو الوجوب، ولا يسيغه، ودين الصرف وجب آخره فتم جازات المقاصة جاز بائع الدينار قاضياً بيد الصرف ديناً كان عليه قبل عقد الصرف، وفي القضاء استبدال؛ لأنه يملك مكان بدل الصرف ما في النعمة والاستبدال بيد الصرف لا يجوز، وعن هذا قالوا: إذا أسلم عشرة دراهم في كسر حقة، ثم أراد أن يتقاصها، ونيس ما

(١) أخرجه الترمذي في مسنده (١٢: ٢٦) في البيوع: باب ما جاء في الصرف، وأخرجه ابن عبد البر في التمهيد (٩٦: ٢٩٢ و ١٦٦: ١٦٣)، وابن سبيل في صحيحه (٤٩١: ٤٩٠)، وأحكام في المستدرک (٢٦٨٥)، وابن الجارود في المنتقى (٦٥٥)، وتلخيص في مسنده (٣٣٦: ٢٦) برقمه ١٢٥٨٠ في البيوع: باب الرخصة في قضاء الورق من المنعبد والبيعي في الكبرى (١٠٤: ٢٧).

السلم بدلين كان واحداً لرب السلم قبل عقد السلم لا يجوز؛ لأنه استبدال يراس من السلم، وكذلك لو كان للمستلم إليه على رب السلم قبل عقد السلم هو مثل السلم، ثم حزن السلم، دارداً أن يجعل السلم فيه قصاصاً بما كان واجباً للمستلم إليه على رب السلم قبل عقد السلم لا يجوز، وإنما لا يجوز لأنه استبدال بالسلم فيه قبل انقبض كذا ههنا

ووجه الاستحسان من وجهين: أحدهما: لما أفتيت على هذه المقاصة، فقد قصدت تصحيحها، وأمكن تصحيحها بتعقيق العقد بثلث العشرة التي وجبت دناً قبل عقد الصرْف، فإن عقد الصرْف بثلث العشرة حائز على ما بينا.

وكذلك طريقان. أحدهما: أن يفسخ الصرْف المرسل، وينعقد صرْف آخر بثلث العشرة، كما لو باع بالثمن درهم، ثم باع بالثمن، ويبقى أصل العقد المرسل، ولكن يتغير وصفه، فإنه إلى الآن كان متعدياً بوصفه الإحلاق، والآن يتعدى بثلث العشرة، وهذا يمكن أن يقال العقد، وبغيره، كما يمكن إبقاءه، فيضمن إقدامهما على هذه الحالة، والحالة هذه فسخ الصرْف المرسل، وتحديد صرْف آخر بثلث العشرة، أو تغير الصرْف المرسل، وتعيق العقد بثلث العشرة، كما في الزيادة في الثمن، و[الثمن]، ولهذا قال تصح هذه المقاصة إلا بتراضيها، وإن كان جنس الدين واحداً، لأن طريق تصحيح هذه المقاصة فسخ ما عدا من الصرْف المرسل أو تغييره، وفسخ العقد أو تغييره لا يصح إلا بعد وجوب التراضي بينهما، بخلاف السلم: لأن تصحيح ما قصداً من السلم غير ممكن بالطريق الذي عيناه في الصرْف، وهو فسخ السلم المرسل، وإنيات سلم آخر، أو تغييره، ونعاليقه بثلث العشرة، فإنها لو صرحا بذلك، وقالوا: فسخنا السلم، وجددنا بذلك الدين، لا يجوز؛ لأن السلم بدلين من جنس واحد، ألا ترى أن من قال لغيره: أسلمت إليك العشرة لدين التي لي عليك في كره حطة لا يجوز، وفي الصرْف لو صرحا بذلك يجوز، لأن الصرْف بدلين من جنس واحد يجوز، وهي المسألة الأولى.

الوجه الثاني: وفي هذا الوجه لا يحتاج إلى التفرغ لفسخ العقد المرسل، ولا تغييره، ولكن بقول المقامس يأبى جواز هذه المقاصة، وإن قصداً؛ لأنه استبدال، وليس باستيفاء على ما مر، لكن تركت التقياس فيه بحديث عبد الله ابن عمر رضي الله عنهما، فإن فيه: "أن رسول الله ﷺ جوزه الصرْف بدلين وجب قبل عقد الصرْف"^(١) [وحتى جاز الصرْف بدلين وجب

(١) ما بين الحقين من خط من الأصل، وإنما أثبت هذه العبارة من ف

(٢) فدمر تحريره.

عنه قبل عقد. نصرفه أو يصير فاصلاً بدلاً الصرف ديباً وجب عليه قبل عقد الصرف، عنهما
أو فصدته دين وجب قبل عقد الصرف بدل الصرف حاداً، وإذا جاز هذا في المبيع قبل المضاف
إلى الدين، فقد جازي. نصرف الفرس، إلا أنه لم يجر هذه التفاضلة قبل تراصهما معاً، وإن
لم يثبت صح ما عقد من كسوف على هذا الوجه، لأن جواز هذه التفاضلة بعدت بعد قد من
غير بخلاف القياس، والحديث يقتضي الجواز حال وجود الفرس منهما، لأن الحديث ورد في
الصرف المضاف إلى الدين، والنسب في الصرف إلى الدين لا يصح إلا تراصهما، فحال عقد
التراص يضمن فيه بتفضية القياس، والقياس يأبى جواز هذه التفاضلة، بخلاف السلم على
هذا الوجه، لأن جواز هذه التفاضلة في السلم لو كان كذلك لآلة حديث عبد الله بن عمر،
لا يصححه، في السلم يبريح نص بخلافه، وهو قوله عليه السلام: "لا تأخذ إلا سلك أو
رأس مالك، وتأن العمل في السلم يصريح النص أولى.

المسألة الثالثة: وجب في آخر دينار عشرة درهم، ودفع الدين، ونم بفض
بعضه حتى وجب لشترى الدينار عشرة دراهم على بائع الدينار، فإذا اشتري ديناراً
بجملته وجب له قصاصاً بما وجب عليه من بدل الصرف، ورجى به بائع الدينار، ولحق
المسألة بأن المتصارفين إذا تفاصلا بدل الصرف دين، وجب بعد عقد الصرف، وأجواب فيها أنه
يقتضي وجب هذا الدين بعد عقد الصرف بالتخصيص، أو الفرس، بأن عصب أو استقرض بائع
الدينار من شترى الدينار عشرة دراهم، صار قصاصاً تفاصلاً أو لم يتفاصلاً، لأنه وجد بعد عقد
الصرف قبضه شترى، وهو من جسر المستحق بعد الصرف، وبه قرئ من مضمون، فبعشر
والتعاضد للصرف، ألا ترى أن مثل هذا في السلم يحرم، حتى إذا لم يتم تفاصلاً من
السلم إليه بعد عقد السلم وبعد ما حل الأجل هو مثل السلم فيه، أو استقرضه؟ وأما
مثل المسلم فيه، يصير قصاصاً تفاصلاً أو لم يتفاصلاً، وقد ثبت أن السلم إليه إذا خصص من رسم
السلم، أو استقرض من ماله، فهو مثل رأس المال، يصير قصاصاً بما يترأس المال، تفاصلاً أو لم
يتفاصلاً، وأما إذا وجب هذا الدين بعد عقد الصرف بسبب الشراء، بأد باع شترى الدينار من
بائع الدينار شيئاً بمشورة دراهم، إن لم يجعلاً فصدته، لا يصير قصاصاً، بخلاف ما إذا باع
جعله قصاصاً ذكر في الزدافات، وكتاب. نصرف من رواه أبي ساجد، أنه يصير قصاصاً،
وذكر في رواية أبي حمص: أنه لا يصير قصاصاً، وجه ما ذكر في التبادلات، وهي رواية أبي
سليمان: أنهما لما تفاصلا على ماله تفاصلاً، فقد أشتت عقد الصرف عن هذا الدين، ومن

ضميرونه المصاح التصرف المرفوع ، وهذا لأنه لا صحة لهذه المقاصة إلا بعد انقضاء التصرف المرفوع ، وإنتفاء تصرف آخر على هذا الدعي ثم احب بعد عقد التصرف ، ولو صرحنا بدلت تبين أنه يجوز ، كذا عنها ، وجد ما ذكر في رواية أبي بصير ، أن جواز هذه المقاصة يثبت وحب قبل عقد التصرف عرف بخلاف القاضى بحدوث جبهته بن عمر ، صلى الله عليه وسلم ، والحدوث التوارد في دين واحد ، قبل عقد التصرف لا يكون وارداً في دين واحد ، نعمه القمري : لأن ههنا صريح بصريح آخر بخلافه يرجح تبين بدل تصرف ، وهو أنار الصحاحه بصون انه عيبه ، وكذا الشيخ الإمام الحليل أبو بكر محمد ابن الفضل يميل إلى رواية التزديداته . وفي رواية أبي سفيان مكى ذلك عن القاضى الإمام الحليل أبو على النعماني ، وكذا الشيخ الإمام شمس الأئمة أبو بكر محمد بن أبي سهل مسرحي نيل إلى رواية أبي حمزة .

وما يتصل بمسائل المقاصة:

١٣٦١ - وإن لم يكن من جنس مما قل هذا تفصيل ما ذكر في المتن ، وصورتها .
 وحل له عند رجل ودبعة ، وللزوج على صاحب ثوب دبة دين هو من جنس الثوب دبة لم يخبر
 بالدبة ففدته بالدين قبل أن يضمن عليه ، وبعد ما اجتمعا عليه لا يصير قصداً أيضاً ما أنه
 يرجع إلى أهله ، فيأخذها ، وإن كانت من يده وجلسا على حقه ، فصاح لا يحتاج إلى شيء
 غير ذلك ، ومنى من دينة ، صلو فضاها ، وحكم المضمون ، إذا كان التصرف فتناعاً من يد
 رب الدين ، وحكم الدبعة سواء وحكم للدين إذا كانا مؤجلين أنه لا تقع نقاصة بسبب ما أنتم
 يتقاص ، وكذا إن كان أحدهما مؤجلاً ، والآخر حالا ، أو كان أحدهما حقة ، والآخر وجهاً -
 والله أعلم

الفصل السابع عشر

في بيع الموزون بجنه، وبخلاف جنه وبيع المكيل كذلك وما يتصل بهما

١٣٢١٥ - ولا يجوز بيع الإناء المتخذ من الفضة باندراهم إلا وزناً بوزن، وكذلك لا يجوز بيع الإناء المتخذ من الذهب بالتخير إلا وزناً بوزن؛ لأن العبادة فيه بمعنى الموزونة، ولو كان أحد البيدين جيداً والآخر رديشاً، لم يجوز ما لم يتساويا وزناً، قدل عليه الصلاة والسلام: «جيدها ورديها سواء» فلم يخرج الفضة والذهب عن الوزن بالفضة حتى أثبت الربا بين المصوغ وغير المصوغ.

وفرق بين الفضة والذهب وبين الحديد والرصاص والصفر، حيث خرج هذه الأشياء بالصنعة عن حد الوزن حتى حوز بيع إناء متخذ من حديد بحديد غير مصوغ كيف ما كان، وجوز بيع إناء متخذ من رصاص^(١) برصاص غير مصوغ كيف ما كان، والفرق: أن وزن الذهب والفضة ثابت بالشرع، فما بقي الذهب والفضة يبقى الوزن معتبراً، وبعد الصنعة بقي ذهب أو فضة، فبقي الوزن معتبراً، فهذا بيع موزون من جنه، فلا يجوز إلا متساوياً، فاعا الوزن في الحديد والصفر والرصاص ما ثبت بالشرع، وإنما ثبتت بالصنعة الناس، وما ثبت بمصطلح السمس يطل بالصنعة آخر منهم، بخلاف الاصطلاح الأول، وقد اصطالحوا في الأواني المتخذة من هذه الأشياء، وصار عددياً، فهذا عددي بيع موزون، فيجوز متساوياً ومتفاضلاً حتى قالوا: لو اعتادوا بيع الأواني المتخذة من هذه الأشياء بالوزن لا بالعدد لا يجوز بيعه بغير المصوغ من جنه إلا متساوياً.

وعن هذا قلنا: إن الناس إذا تعاملوا بين الأواني المتخذة من هذه الأشياء بالعدد يجوز بيع الواحد منها بالآخرين، ولكن يذا بيد، وفي الأواني المتخذة من الذهب والفضة لا يجوز بيع الواحد بالآخرين، والطريق ما قلنا، والحديد كله نوع واحد، جيده ورديه سواء، لا يجوز البيع إلا وزناً بوزن؛ لأن الحكم في الفرع ثبت على الوجه الذي ثبت في الأصل، وهو الذهب والفضة وفي الذهب والفضة يجعل أنواع النقرة والذهب نوعاً واحداً، فكذا الحديد، فإن اشترقا قبل التفريق لا يفتن البيع؛ لأن هذا بيع وليس بصرفه، ولكن بشرط أن يكون عباً بعين لستى النساء، وكذلك هذا الحكم في سائر الموزونات، ولا بأس بالنحاس الأحمر بالشبه، الشبه

(١) وفي م: من صفر بغير غير مصوغ.

والحساس اثنان يذهب: لأن نسبته وبين كان من حساس النجس، إلا أنه حساس صبيح
الأذية ولا خلط حتى يمار شبيهاً، فيكون النسبة عتلي وزنه من النجس، والباقي من النجس
يذهب بالأذية والأخلط.

وإن قيل: الأخلط انتهى في النسب فبانت منه تلك حتى لم يبق النسب بالأخلط فلو
فعل في النسب يجوز كيف ما كان، فينتهي أن يكون له سر، كالهيب إذا حو به المجرم، لا
يسقى للذهب سر، فلو في الأخلط انتهى في النسب فبانت منه تلك إلا أن ما اقتصر به من
الصبيح وسوء حاله من أن يجعل زيادة الحاضر بمرته، كما في مائة منبره إذا بيع
حديد موء يذهب أو فصة بحديد غير موء بجور، وإن كان غير الموء المتش، ويجعل زيادة
الحديد لزيادة التمويه، وأما ما صار مستثنى من هذا الجنس لا يعتبر جريان التراب به بعمل
معتبر في حق جعل لزيادته متفادله

وذلك لا بأس بنسبه بالذهب الأبيض الشبه واحد، وانصهر اثنان يذهب، ولا خير في
هذا كله نسبه، لأن الجنس والنزول يعدمهما، وأما التوسيع بحرم النسب، فمحموعهما
أولى، قال: وأثر صام في الفقه الحلب، وأما بدم صام كذا بوزن، ولكن المعنى أجود من
المعنى، فلا يجوز بيع بعض بالمعنى إلا مثلاً.

١٢٢١٦ - وإذا باع الرجل من أحد سيفاً سحرى بفسفة بسيف محلى بفسفة، وقبض
أحدهما بسيف الذي اشتراه [ونعم ينقض الآخر السيف الذي اشتراه] حتى اشتراه، فقد
العقد في الكل، والأصل في جنس هذه المسألة أن في الأموال الربوية، مصرف مخرج في
البيانات إذا ما يكن في مصرف الجنس إلى الجنس مصادفاته، وإذا كان فيه مصادفاته
مصرف الجنس إلى خلاف الجنس، وإذا وجب مصرف الجنس إلى الجنس عند حو به فند
بالصبي، وهو قوله عليه السلام: «الذهب بالذهب من كل ونصفه بالفسفة من كل»، وقد
جنس الجنس مستحقاً ما في حو به أو انقض، فله جعل أحسن بالجنس حدة استناله، وحكي
المسألة في الأموال الربوية حالة حو به العقد، وبره من المعنى يدل عليه، أنا لم مصرفنا الجنس
إلى خلاف الجنس، احتجنا إلى التصريح بإرادتنا واجتهادنا، وإذا مصرفنا جنس إلى الجنس
استدعينا عن الاحتياط لا مزية لأحدهما على الآخر في المالية، لأن الثانية تنشأ عن الذات، فإذا
استدعينا في الذات، استوى في النسبة من حيث القطع، وإنما وجب مصرف الجنس إلى خلاف

اجسید کا کہنا ہے کہ وہ اپنی بہن سے زیادہ ڈرتا ہے، لیکن صرف کسی بھی اجسید کا کہنا ہے کہ
فائدہ اٹھانے والے نہیں ہیں، ان کے لیے صرف اجسید ہی اجسید سمجھا جاتا ہے، عظیم
زبان، اُچھڑا، وہ کہتا ہے کہ اس کے خلاف جرم ہے، وہ کہتا ہے کہ اس کے خلاف جرم ہے
وہ کہتا ہے کہ اس کے خلاف جرم ہے، اس کے خلاف جرم ہے، اس کے خلاف جرم ہے، اس کے خلاف جرم ہے
اس کے خلاف جرم ہے، اس کے خلاف جرم ہے، اس کے خلاف جرم ہے، اس کے خلاف جرم ہے، اس کے خلاف جرم ہے
اس کے خلاف جرم ہے، اس کے خلاف جرم ہے، اس کے خلاف جرم ہے، اس کے خلاف جرم ہے، اس کے خلاف جرم ہے

وإذا ابتعدت إحداهما عن الأخرى، ولان أفقيهما يكون تنجساً من الأخرى،
فإن بقي من أحدهما شيء من التراب، وجدها، وبقيت بقية الجفص والفصل في لأخر، فصارها
الجفص إلى الجفص.

وإذا جعلنا هكذا كتاب الحجة والحمد لله فإذا انظرنا من غير بعض إحداهما، تصد بطور نفسه في صفحة 1 من حيث لم يوجد ذلك، بل في قصصه على نفسه، وفيه في الكتاب - الأثر الثاني - يتجلى فيه من بعده - وفلا من بعده - هذا في نفسه.

[illegible]

فقطا، أي يحذف لينها لتعقد على الحذف، إذا أنكره، أما إذا لم ينكره فلا محذور.
 وحذف الألف لا يوجب الإلزام، أي لا يوجب الإضحية بحكم منعه عقابهما به، بل لا يظهر من
 حذر الحذائي الذي هو أنه ينقصه ما نرى لتعقد على وجهه على الحذف، بل يراه على نفسه
 وجهه ينصرف الخس إلى خلافه، لأن في هذا الظاهر تضاد، لأن هذا الظاهر كما
 بعضه يعرف الحذف إلى حذوف الخس، فنقصه يعرف الخس أو الجنس، انتهى مجيبه.
 انتابض هو محل الحذف، فنقصه يقتصر على الحذف من أصل الحذف، لأن مقتضى
 كونه واحد ونسبا من معد الحذف لا يتم، لا يقتصر، بل ليس أحد الظاهرين أو اعتبارا، أي من
 الآخر، إذ ليس في اعتبار أحد منهما تعقد، بل في اعتبار الآخر حذوفه، فحذفه عند كل

الظاهرين ، ويعقد فيه بظاهر قوله عليه السلام : «الذهب بالذهب مثل بمثل» بخلاف ما ذكر من الماتة ، لأن هناك الاحتيال ببقاء العقد على الصحة يمكن ، لأنه لا تعارض فيما ذكرنا من الظاهر ؛ لأن في حمل المنقود بمقابلة العشرة إبقاء العقد على الصحة ، وليس في جمعه بإزاء الثوب نقوبت غرض المتعاقدين . فعملنا بالظاهر الذي قلنا : في صرف الثوب إلى العشرة بقاء للعقد على الصحة ، أما هنا بخلافه على ما ذكرنا .

١٣٧١٧ - قال : وإذا اشترى الرجل من أخو سيف محلي بفضة بعينه بثوب وعشرة دراهم ، وتفرقا قبل أن يخلصه بطل العقد في التكل ؛ لأن العشرة التي مع الثوب مصروفة إلى أخيه ، إن كانت الحلية مثل وزنها ، وإن كانت الحلية أجز من وزنها بصرف لعشرة إلى الحلية مثل وزنها ، والباقي من الحلية والنصل ، والجس كله غشامة انتوب به ، على ما قلنا أن في الأموال الربوية يصرف الجنس إلى الجنس إذا لم يكن فيه فساد العقد ، وليس في صرف الجنس إلى الجنس ههنا فساد العقد . فصارت العشرة بمقابلة الحلية ، وإذا اشترى قبل العقد بطل العقد في حصة لصرفه ، فيبطل في الثاني ضرورة لما قلنا .

١٣٧١٨ - ولو باع من آخر ثوباً ونفرة بمئة ثوب ونفرة فقة ، فالفضة تصرف إلى الفضة والثوب يصرف إلى الثوب ، إذ ليس في صرف الفضة إلى الفضة فساد العقد ، فعملنا كذلك ، فمن اشترى قبل التقايض حتى فسد العقد في الفضة ما فسخ في الثوب بالثوب ؛ لأن العقد في الثوب بالثوب ليس بصرفه ، بخلاف ما كنهه السيف المحلي ، فإذ هلك إذا قد العقد بمئة الصرف بقصد ما بقي ؛ لأن هناك لا يمكن تسليم أساقف إلا بقمره . ولهذا المعنى لم يجز بيع النصل والجفن بدون الحاية ابتداء ، أما تسليم الثوب يمكن من غير ضرورة . ولعقد فيه ليس بصرفه ، ففساد العقد في الحلية لم يوجب فساد العقد في الصرف ، أم في مسألة السيف فيخلافه على ما ذكرنا .

١٣٧١٩ - ولو أن رجلاً باع من آخر ثوباً ودياراً بثوب ودرهم ، وتفرقا قبل التقايض ، بطل العقد في ما يقابل الديار من الدرهم والدرهم من الدينار ، وحده قد في الثاني ، ولا يصرف في الجنس إلى الجنس (الثوب إلى الثوب ، دين لم يكن في صرف الجنس إلى الجنس فساد العقد ، لأن صرف الجنس إلى الجنس) عرق بالحدث في الأموال الربوية انذهب بالذهب ، والثوب ليس بمال الربا ، والدرهم والدينار وإن كانا مال الربا ، إلا أنهم اختلف جنساً ، وإذا لم يجب صرف البعض على التحيز إلى البعض ههنا عملاً بقضية اتفاقه .

والخالفه مصافقه ، ونظية المذبذبة المصنفة انقسام كل جزء من أجزاء كل واحد من البدئين على كل جزء من أجزاء الجبلد الآخر ، فقسنا المسار والثوب على الدوهم ، والثوب باعتبار انقيمه ، فما أصاب المينار من الدوهم يكون مسرفاً ، وما أصاب الثوب من الثوب يكون يهلاً . فلهذا حصه النصف بالافتراق عن المحلوس قبل انقبض ، ولا يعطى حصه الثوب من الثوب ، إذ ليس فيه ما يوجب القسمة .

وإذا أردت معرفة طريق فسخه الثوب والدرهم على الثوب والدينار، فطريق ذلك: أن تقوم الثوب والدينار، فإن كانت قطعة كل واحد منهما عشرة دراهم، صار نصف الثوب ونصف الدرهم جزءاً، الثوب المثلث مع الدينار، وصار نصف الثوب ونصف الدرهم جزءاً، الدينار، صار الثوب الذي مع الدينار مشتركاً بنصف الثوب، والدرهم والدينار صار مشتركاً بنصف الثوب فيمنه خمسة ونصف درهم، فيجعل كل نصف درهم جزءاً، فصار خمسة دراهم عشرة أجزاء، وصار نصف درهم جزءاً، فصار نصف الثوب ونصف الدرهم على أحد عشر جزءاً، وقهر أن النصف في جزء واحد من أحد عشر جزءاً من الدينار بنصف درهم، فإذا شرفنا قبل القبض، بطل هذا التقدير من الدينار بنصف درهم، وجزاء ما سوى ذلك، وإن أردت أن تقسم الدينار والثوب على الدرهم والثوب، فاقسم بالطريق الذي بينا، وقوم المقسوم عليه، وهو الثوب والدرهم، وأما المقسوم وهو الثوب والدينار، فلاحظ إلى تقويمهما، فإذا بطل العقد بمصصة النصف في هذه المسألة، لا خيار لو أخذ منهما؛ لأن عب الخبيض يقع كل واحد منهما، وهو ترك القبض والتسليم، فيكون كل واحد منهما راجعاً بعيب الخبيض.

١٣٢٥ - ولو باع ذرعهما ودينارهما بدينار ودرهمين، صحح العقد شيئا، ولا يصرف
الخنس إلى الخنس (لأن في صرف الخنس إلى خنس) أسد الغدة.

١٣٢٤ - ولو افترق جرح من رجلي متفلاً من فصة ومثلاً من بحاس بمقتالين من فصة وثلاث مثاقيل من حديد، فهو جائز عندنا، ويجعل الثقال من المصه ثقله من المثاقيل، ويجعل الحاس الذى مع هذا الثقال بمقتال فصة، وتنت المثاقيل^(١) حديد، وكذلك مثاقيل صعر ومثقال حديد بمقتال صعر، ومثاقيل صعر بجوز، ويجعل مثقال صعر بمقتال صعر، والحديد

(٦) مائیں انگریزی معائنہ سے الامور و اپنے نامزد و موقوف

(٢) ما بين المضمونين حائط من الأصل وأنبساط من فوقه

(٣) حکماء ف . د ، و کاردی لایمیز : ط : وثقت مقاد :

بالمصاحف

١٣٦٦٢ - وقد استمرى به من نحاس برطل من حديد مائة سنة ، وأمر بخرابه ، أنه أحل ،
 وقصر ثمانية ، فهو جائر ، إن دفع إليه الحديد قبل أن يفرقا ، لأن الحديد موروث ، ولوروث في
 الدمة إذ لم يزل يعين بصر نساء على ما مر في كتاب السبع خصوصاً إذ صاحبه حرف نساء ،
 وبتراة التبعين في الزمن عند انعقد لا يضر ، ولكن يشترط قبض الحديد قبل أن يفرقا ، لأن
 لوروث بهما ، والله إن في نسيان أو مشيئة يحرم انشأ لأنه في المجلس عفو ، وسأرج
 المجلس نسي يعرف ، هكذا ذكر مسألة في الأصل

وذكر بعض الأئمة أنهم عسر في شرحه تفصيلاً ، فقال : إن كان ناك الإثاء ساع من
 العادة (أحداً لا زناً) لا يشترط قبض أحده في المجلس ، لأن هذا لا يفرق عن عز يدس في
 حين من حينين ، وإن كان ذلك الإثاء ساع ، زناً في العادة ، فلا بد من قبض الحديد في
 المجلس ، لأنه مع عز يدس عزون من جسمه ، العدة فيه عفو قبل الافتراق ، وليس يعمر بعد
 الافتراق ، ولو قبض الحديد في المجلس ، ولم يقبض الماء حتى افتراقه ، والعقد صحيح ، لأن
 ما كان ينفذ نفعين ، فيقبض قبل الافتراق ، والإثاء غير ، وبك التقبض عليه قبل الافتراق لا
 يضر ، وهو كمن استمرى برطل من حديد مائة برطل من نساء يعير عيده ، وقصر الحديد ،
 ولم يقبض من نساء من حتى افتراقه ، فقد أبيع ، وبك القبض الرصاص ، ولم يقبض الحديد ،
 لأنه عقد صحيح ، والمضى ، وذلك ، ولم يكن كل واحد منهما يضر عيه ، فقد فاسد ، فقبضه
 قبل الافتراق أو لم يقبضه ، لأن أحدهما مبيع ، وهو الذي قبضه حرف الماء ، فيكون بقاء
 ما ليس عنده ، لا على وجه السلم ، وروى عن محمد إذا باع الدراهم بالدينار ، وهي
 أحدها فصل من حيث الوزن ، وفي الجانب الذي لا فصل فيه ضووس ، قال أبو حنيفة ، لا بأس
 به ، ويجعل الثمن بالمثل ، وإن في ثمانية لغيره ، وقال محمد ، يكره ذلك ، قال : أنا مع
 ما تقدم ، ذلك ألف ، الثمن ألف ، فليس ، واستعملوه في ما لا يحل ، ومن الخياط والحديد
 والعصر بالمع ، وسأجوز ، حرة ، ذلك مما لا يحل ، فيه الربا ثمزله ، سبب وتفضيه هو
 لوجوه كلها ، لا في أصل واحد ، أن القبض ، يستحق في بيع الذهب بالذهب أو الفضة ، وغير
 يستحق في عقد ذلك إذا كان الموقوف عليه عتد .

الفصل الثامن عشر

في تصرف المتصرفين في ثمن الصرف قبل القبض

١٣٦٢٢ - إذا أبرأ أحد المتصرفين صاحبه من الدين الذي وجب له عليه بالعهدة، أو وهبه أو تصدق به عليه، فإن قبل الذي عليه انتقض الصرف، وإن لم يقبل بقي العقد على حاله، وهذا لأن المستحق بمقد الصرف القبض الحقيقي، والإبراء إسقاط، وليس يقبض، وسقوط الدين يتضمن نوات القبض، فيوجب تفاسخ العقد، والعقد لا يتسوخ أحدهما، وإنما يفسخ إذا اجتمع على الفسخ، فإذا قبل صاحبه فقد ساعده على الفسخ، وانفسخ، وإن لم يقبل بقي العقد على حاله، ولو اشترى به شيئاً، أو قبض عنه شيئاً من غير جنس الدين، فالبيع فاسد، وثمن الصرف على حاله يقبضه، ويتم العقد، وقال زفر: البيع الثاني جاز؛ لأن الدرهم والدنانير لا يمتنع في العتوه في إحدى الروايتين عن زفر، فلم يتعلق العقد بعين ذلك الثمن، وكان ذكر ما ذكر من بدل الصرف لبيان فساد الجنس، فإنه قال: اشترت بمنزل الدراهم التي في ذمتك، وإنما يوفى الدراهم، وإن كانت لا تتمين في العقد، إلا أن تسليم الثمن واجب عليه، وقد عيّن لذلك بدل الصرف، وقد تعذر إثبات الخاصة بين بدل الصرف وبين بدل الثمن؛ لأنه يثبت القبض المستحق لبذل الصرف، فلفت الإضافة في حق إثبات الخاصة، وبقي أثرها في حق إسقاط وجوب التسليم، وإنه مفسد للعقد، ففسد البيع، وبقي الصرف صحيحاً على حاله، ولم أخذ الدراهم أجود أو أرفأ مما يخالفه في البيع، وذلك المتبرع به بجره، معرى الدراهم الواجبة بالعقد في معاملات الناس جاز، وكان اقتضاه: لأنه من جنس حقه، وإن خالفه في الصفة لا استبدالاً، ولو وهب له، فلم يقبل الهبة، وأبى الواهب أن يأخذ ما وهب، أجبر على القبض؛ لأنه يريد فسخ العقد بالامتناع عن القبض، فلا يكون له ذلك. وسبأني بعض مسائل هذا الفصل في فصل المتصرفات.

الفصل التاسع عشر في بيع الصرف مربعة

١٣٢٢٤ - إذا باع الرجل قلب فضة فيه عشرة دراهم بدينار ، وتقايضا ، ثم باعه بربيع درهم ، أو بربيع نصف دينار ، فهو جائز ، أما إذا باعه بربيع نصف دينار ، فلأنه يصير بائعا قلب فضة ورنه عشرة بدينار ونصف دينار ، وإنه جائز ، لأن الجنس مختلف فلا يظهر الربح ، وأما إذا باعه بربيع درهم ، فما ذكر من الجواب جواب ظاهر الرواية ، لأنه يصير بائعا القلب بدينار ودرهم ، وذلك جائز ، لأنه يجعل بإزاء الدرهم من القلب مثله ، والباقى من القلب بإزاء الدينار ، وعن أبي يوسف رحمه الله تعالى : أنه لا يجوز ، لأن الدرهم يقابله مثل وزنه من القلب على ما عليه الأصل ، فلو جوزنا ذلك كان الدينار بمقابلة تسعة أعشار القلب ، والدرهم بمقابلة تسعة أعشار القلب ، والدرهم بمقابلة عشر القلب ، فيكون بعض ما سمي به رأس المال وبقاى في تسعة أعشار القلب ، وبعض ما سمي به وبقاى رأس المال في عشر القلب ، وذلك تصحيح على غير الوجه الذى صرح به ، ولو كان قام عليه عشرة دراهم ، فباعه بربيع درهم ، لم يجر ؛ لأنه بيع العشرة بأحد عشر ، ولو ضم معه ثوبا قام عليه بعشرة دراهم ، فقال : قام على هذين بعشرين درهما ، وأبيهما بربيع درهم ، فذلك فاسد كله فى قول أبى حنيفة ، وكذلك إذا باعه بربيع ده يازده ؛ لأن الربح الصرف إليهما ، لأنه يمس على بيعهما مربعة ، وإذا انصرف الربح إليهما فسد العقد فى حصة القلب لأجل الربا ، والعقد حقة واحدة ، فيتعدى الفساد إلى الباقى ، وعندهما يجوز فى حصة الثوب ، لأن كل واحد منهما متعلق عن الآخر .

١٣٢٢٥ - وكذلك لو اشترى جارية وطرق فضة عنيب فيه مائة درهم بألف درهم ، وتقايضا ، ثم باعها مربعة بربيع مائة درهم ، أو بربيع ده يارده ، فالعقد فاسد فى قول أبى حنيفة ، وعندهما : يجوز فى الجارية دون اللقيط ، وقد ذكر الكرخى رجوع أبى يوسف إلى قول أبى حنيفة فى مائة الطرق ، واستدل به على رجوعه فى نظائره ، وقد ذكرنا ذلك فى كتاب البيوع .

١٣٢٢٦ - وإذا اشترى الرجل من آخر سيفاً معلّى بفضة بمائة درهم ، وحلية الصيف خمسون درهما ، وتقايضا ، ثم إن المشتري باع السيف مربعة بربيع عشرين درهما ، أو بربيع ده يارده ، أو بربيع ثوب بعينه ، أو ما أشبه ذلك لا يجوز ؛ لأن الحلية حصة من الربح ، فيصير

بفانقلب أكثر من وزنهما من الحصة أو أقل ، وأنه ربما ، ففسد العقد في حصة الحية ، فيفسد في
التقى ضرورة ، والله أعلم .

فإن قيل : كان يجب أن يصرف الربح إلى الجعفر وانصل والخمائل دون احنية ، وإن باع
السيف مراحبة ، لأن اسم السيف ينطلق على النصل بعون الحلية ، فيجوز كذلك بحريا
لجواز ، فيكون انعقد على الحلية مساومة وعلى ما وراء ذلك مراحبة ، ألا ترى أن ما ذكر
محمد أن من اشترى من آخر شيئا محلي بفصة بمائة درهم ، وحلية السيف خمسون درهما ،
ثم إن البائع قال للمشتري : حطفت منك من ثمن السيف درهما ، كذا الخط عن ثمن النصل
والجعفر ، لأن اسم السيف ينطلق على النصل وحده ، فيصرف الخط إليه تحريما ليجوز ، كذا
مهما .

والجواب من هذا الإنكار من وجهين . أنا جعلنا كذلك صار العقد الواحد ، عقدين ؛
لأن مقدار الحلية يصير البيع تولية تقداوا أخفى ، والنصل يصير مراحبة ، وجعل العقد الواحد
عقدين بخلاف الأصل ، ولأنه خلاف ما صرح به ؛ لأبهما جعلنا الربح في ثمن السيف ده
بازده ، وإذا جعلنا جميع الربح بإزاء السيف ، كان الربح في ثمن السيف ده دوازده .

الجواب الثاني : أنه إما بحثان لتصحيح العقد إذا تم بصريح انشراحه ، أو القصد ، وهذا
صرحا بالفساد لما قال لا سبع هذا السيف بربح ده دوازده . وهذا لأن بيع المراحبة بيع مالين الأول
وزيادة ، ولهذا قالوا هي ربحي استر يا عبدا ، اشترى أحدهما نصف بمائة ، والآخر اشترى
نصفين بخمسين ، ثم باعه مراحبة ، فتم الثمن عليهما على قدر تخفيهما في انعقد الأول . لا
على قدر ملكهما في التعيد ، وإذا كان بيع المراحبة بيعا بالثمن الأول وزيادة يصير الثمن الأول
مذكورا من حيث المعنى ، فيعتبر بما لو كان مذكورا بمصدا ، بأن قال : بمثل هذا السيف بربح ده
دوازده على المائة ، ولو صرح بذلك كان ذلك نصريه باعسا ؛ لأنه جمع ثمنين على المائة
كلها . فكذا إذا صارت المائة مذكورة معنى ، فقام في مسألة الخط لم يصرحا باعسا ؛ لأن الخط
صحنه لا يستحق ثمن الأول ، حتى يصير المائة التي هي ثمن السيف مذكورة معنى ،
فيكون تصحيحا عن الفساد من حيث إنه أضاف الخط إلى المائة ، بشرطه حطاه عن ثمن
السيف من غير ذكر الثمن الأول ، واسم السيف يقع على النصل والجمل والخمائل ، كما يقع
على النصل ، فصرنا الخط إلى النصل والجعفر تحريما ليجوز ، فما هما بخلافه على ما صرح
قال : واللحام الممره بالفصة أو الذهب لا بأس ببيع مراحبة ؛ لأن المذهب أو الفصة قبل واحد
مهما يصير مستهلكا بالضرورة ، ألا يرى أنه لا ينحلص ، فلا يتمكن الربا باعتزله .

والتوبة : وقال : أبيعكهما بزيادة درهم على عشرين درهماً ، كان جائزاً ، وتصرف لزيادة كل واحد إلى التوب خاصة ، ولا يصرف شيء منها إلى القلب ، بخلاف ما إذا قال : أبيعكهما ببيع ده يارده ، لم يزد ذلك تصرف الربح والقلب إلى التوب جميعاً ، والمخوف في قوله : أبيعكهما بزيادة درهم على عشرين درهماً ، ثم بنى المفسر على رأس الميزان ، ولا يابى ما قام عليه به . وكان هذا بيع مائة ، وهي بيع ثمن ، وهذا ما قبل الفصد في كل وزناً ، ووجد من الربح كله بمقابلة التوب محورياً للجواز ، إذ ليس به ما يمنعنا من أن نجعل مقابلة الفضة عتق ورب ، وجميع الربح بمقاسة التوب ، أما في قوله : أبيعكهما ببيع ده يارده نص على بيع المراجعة فيهما ، وفي بيع المراجعة لابد من اعتبار الثمن الأول ، فكانه قال : سئلكما مراوحة ببيع درهم على عشرين ، وعند ذلك لا يمكن جعل جميع الربح بمقاسة التوب والله تعالى أعلم .

الفصل العشرون في التصرف في دار حرب

١٣٢٢٩- إذا دخل المسلم دار الحرب بأمان، أو بشر أمان، وعدم مع حربي عقد ثريا، بأن اشترى دجماً أو مبيعاً، أو اسرى نزعاً، بثلث، إلى ثلثي، أو باع منه خمر أو غنم أو أبقية أو دجاجاً، قال أبو حنيفة ومحمد: ذلك كله جائز، وقال أبو يوسف: لا يبيع من المسلم وأهل الحرب في دار الحرب إلا ما يجوز من المبيع. ويصحح قريش: لأن مال الحرب، علم، لا يباح لأصبة، إلا أن الذي دخل دار الحرب أمان، التزام أن لا ينصرف لهم، ولا في أي شيء، لا يرد لهم. فحرم عليه الأخذ بنورهم خوفاً عن العدو أو واحدة، فإذا أعطوه برفاههم، فقد نعدم بهذا^(١) والحيطة، فباحه، وسلم بحكم الإباحة الأصلية، وتأثير المرافعة في تحصيل الرضا بالأخذ لا في التمسك، ورأيت في بعض الكتب أن هذا الإحلال فيجب إذا اسرى منهم أو جمع بينهم، أما إذا اسرى منهم أو جمعاً من ضمنهم، لا يجوز بالانضاق: لأن فيه إغارة لهم فقد اندرهم الرائد، وميره في حقهم بذلك المقدر، وقد تبين عن ذلك، بيان عقده، المسلم الذي دخل بأمان وحلاً أصبه هناك، ولم يهاجر عقد الثريا، حذر في قول أبي حنيفة، ولم يجر في قول أبي يوسف ومحمد، وهذا من اختلافهم في حكم مال من أسلم في دار الحرب، ولم يهاجر شيئاً، وإن ماله عند أبي حنيفة على حكم الإمامة، لم يجر، بل يدر الإسلام في أئمة مسلم، وتضمنه غلبته، وعدهما أنه على العصبه، كسائر المسلمين، والمالة قد ريت في كتابنا الصغير.

١٣٢٣٠- ولو دخل مسلم دار الحرب، فتابعها فيه دجماً بذر حربي، لا يجوز، لأن ما كل واحد منهما مبيع، في جنس جبه، وكان التمسك بالعقد، وهذا العقد فاسد.

١٣٢٣١- ولو أسلم حربياً في دار الحرب، وتابعها بذر حربي، قال أبو حنيفة وروحه الله تعالى: نزع ذلك لهم، ولا امره بعد بالره، وقال أبو يوسف ومحمد: يقرضان داره، واخترهما في حقهما كما حكم في المسلمين من المسلمين في دار الحرب عند قتلهم، فلم ينفذ قبل، بالإسلام من الإحرار أثناء المصبة في حق الإسلام بغير^(٢) الحكم، إلا أن يفر

(١) حكمهم جميعاً نزع إلى داره، والله اعلم.

(٢) حكمهم جميعاً نزع إلى داره، والله اعلم.

[illegible][illegible]

11:00 AM

१०५५१ १०५५१ (१)

$$r_{ij}^{\text{obs}} = r_{ij}^{\text{th}} + \epsilon_{ij} \quad (9)$$
[illegible]

الفصل الحادى والعشرون فى الصرف فى العصب والودعة

١٢٢٣ زاد الغصب ان حل من آخر قلب ضمة أو ذهب واستهلكه فعله فبمده
مضروباً من خلاف حمسه؛ لأنه تغير نصيبه بمثل؛ لأن القلب ليس من ذوات الأفعال، وتغير
نصيبه من جنبه غير مضروب؛ لأن يزدى إلى إبطال معنى المضروب منه من الضمة والتجوزة
وتغير نصيبه من جنبه مضروباً؛ لأنه يزدى إلى إرباء؛ لأنه يفسد إلى صاحب القلب مثل
وزن القلب ورياء؛ فإذا تغير نصيبه بهذه الوجوه تعين نصيبه مضروباً من خلاف حمسه؛
لأنه لا يزدى إلى إرباء، ولا إلى تعويت حتى المضروب منه فى التجوزة، ثم إذا مضمة أو أصغر
فبمده من خلاف جـ؛ "صار القلب ملكاً له بالضماء على ما عرف، فبعد ذلك بطل إن
قبض المضروب منه القيمة قبل أن يتفرقا، حتى انصحب صحيح الإجماع، وإن تفرقا قد
قبض القيمة، فكذلك لا يبطل انضمام عند علماءنا الثلاثة وحجم الله تعالى، فكان ينبغي أن
يقضى، وهو ضميمة وحرم رحمه الله تعالى فى المسألة، ووجه ذلك أن هذا صرف ثبت حكماً
لا يوجب انضمام، كيلا يجتمع العدل واليئس فى ملك رجل، فينتزح عنه النفاض، كما لو ثبت
انصراف قضاء، واليئس وهو قول علماءنا، إن قضاء انفاضى بقيمة العين بحسب نعت رد العين
مزالة فضاء رد العين حال قيام العين، لكون الميزة قائمة مقام العين، ثم القاضى أو قضى
على المصاحب يرد عين القلب، لا يقتضى القبض فى المجلس، فكذلك انفاضى يرد القيمة،
ولأن هذا صرف ثبت حكماً للمصاحب لو احب بالانصب لا بالتجوزة، وما ثبت حكماً لغيره
لا يتجوزة لا يراعى له من انشراح ما يراعى له ما ثبت مضروباً، ألا ترى أن قيام انفاض
حالة انضمام لغيره بشرط صحة النصيب مع أن النصيب ثبت المعارضة؛ لأن هذه المعارضة
ثبتت حكماً للنصيب لا مضروباً، فلم يت شرط لها ما يشترط لو كان ثبت هذه المعارضة قضاء،
ويبادر أن هذه المعارضة ثبتت حكماً أن المعارضة لا بد لها من صريح من جهة المذموم صريحاً
والخروج من تفاصيف الغصب، والغصب نفسه ليس بحرب للمالك على المضروب بالانصب.
ولما هو موجب انضمام على المصاحب، ثم من ضروره وجوب الضمان على المصاحب زوال
الضمان عن ملك المضروب منه إلى ملك المصاحب، كيلا يجتمع العدل واليئس فى ملك

شخص واحد، فهو معنى قولنا إن هذه معاوضة تثبت حكمها، وإنما جعلنا هذه المعاوضة حكماً لوجوب الضمان لأنها تثبت نفس وجوب الضمان آن من غير أن يتخلل بين الضمان والمعاوضة فعل ماعل مخذرا، وحكم الثاني، ما يثبت عقيب ذلك الشيء، من غير تخلل واسطة اختيارية، والتغريب ما ذكرناه، وكذلك إذا اضطلع على القيمة، فهو على الخلاف، ولو أحرر الغيبة عنه شهراً، جاز عند علماء المالكية رحمهم الله تعالى.

١٢٢٣٤ - وإذا غصب رجل من آخر ألف درهم، ثم اشترى به مائة دينار، وفجس امانته قبل أن يتفرقا جزء، وإن لم يكن الدرهم في يده وقت التفرق، لأن قبض الغاصب ينوب عن قبض الشراء، وكذلك إن مبالغ منها على مائة دينار، وقبض المائة الدينار قبل أن يتفرقا؛ لأن الصلح على خلاف جنس الحق ينعى الشراء، فقد وجد قبض المبتز في مجلس العقد، أحدهما حقيقته، والآخر حكمه، ثم يستوي في هذا أن تكون الدرهم قائمة في منزل الغاصب أو كانت مستهلكة، فهي خالية جميعاً بجوار الشراء بمائة الدينار، إذ قبضت المائة في المدلس، أما إذا كانت قائمة، فلأن الغاصب فاهر لها بيده، وإن كانت مستهلكة، فلاه قابض لها بذمته، وكذلك لو كاد الذي عصبه إنفاقه، ثم اشتراه الغاصب من المغصوب منه، أو ضاعه على جنس حقه، أو على خلاف جنس المبتز، فالشراء لا يجوز قياساً واستحساناً، سواء كان المغصوب قتيماً أو مستهلكاً، وأما الصلح فإن كان المغصوب مستهلكاً حقيقة، بأن أخذه الغاصب، أو حكماً بأن كان معيباً، وحلف الغاصب، ونزعه قبل قبض الدل، القياس أن يطل الصلح، وفي الاستحسان: لا يطل، ولو كان المغصوب قائماً في يد الغاصب، وهو مفر به، ولا يبع المالك من أخذه لا يجوز الصلح قياساً واستحساناً، وحده الاستحسان وهو الفرق بين البيع والصلح إذا كان المغصوب مستهلكاً أن في الصلح إن نعتد العنص ملفظة الصلح باعتبار المبادئة من حيث إن قبض الدل قبل الافتراق شرط المبادئة، كما في البيع، أمكن الصلح لجواره، بأن يجعل الصلح كناية عن التضمين، وبهي معنى قوله: صا طك بتمزلة قوله. ضمتك قبضته من خلاف جسمه، أو من حقه مثل وزنه غير مصرح، فدل له أن يضمه من وزنه من جسمه غير مصرح، وقض القيمة ليس بشرط لصحة التضمين عند علماء المالكية على ما بينا، فيعمل كذلك، وإنما قلنا: أمكن الصلح بمحازه، وهو التضمين، لأن بين الصلح والتضمين موافقة من حيث المعنى الخاص، لأن الصلح أحد بعض الحق، وترك البعض؛ لأنه أخذ الحق من حيث المعنى، وترك الحق من حيث الصورة، وحق المغصوب منه في الصورة

معبر حتى لا يكون للغاصب حال قيام المضمون أن يمسك المضمون، ويعطيه مثله، فثبت أن في الصلح معنى التضمين، فثبت تعدل العمل به باعتبار المبادلة يجعل كناية عن التضمين تصحيحاً له، والتفريب ما ذكرنا، بخلاف ما إذا كان المضمون قائماً بعبء، والغاصب مقر به لا يمنع المالك من أخذه؛ لأن هناك لا يمكن أن يجعل الصلح كناية عن تضمين القيمة، إذ ليس له حتى تضمين القيمة، والحالة هذه، ولا يمكن تصحيحه بطريق المبادلة؛ لأن قبض المبدل في المجلس في المبادلات شرط، ولم يوجد، ولا يمكن تصحيحه بطريق استيفاء النقص، والإبراء عن البعض؛ لأن الإبراء عن الأعيان باطل، فأما إذا كان المضمون مستهلكاً، فللمالك حق تضمين الغاصب، فيمكن تصحيح الصلح باعتبار معنى التضمين، فصحيحه كذلك، فأمّا في فصل البيع كما تعدل العمل بحقيقته، وهو المبادلة؛ لأن قبض المبدل في المبادلات شرط، ولم يوجد تعدل العمل لجارده، بأن يجعل كناية عن التضمين أيضاً؛ لأنه ليس في البيع معنى التضمين؛ لأن التضمين أخذ بعض الحق، وترك بعض الحق، وليس في البيع هذا المعنى؛ لأن قبل البيع لم يكن لواحد منهما على صاحبه حق، وإنما وجب الحق بالبيع، وما وجب ما بيع استوفاه بكماله، فليس فيه معنى أخذ بعض الحق وترك البعض، فكما تعدل العمل بحقيقته البيع مبادلة، تعدل جعله مجازاً عن التضمين، أما في الصلح معنى التضمين؛ لأن قبل التضمين إذا كان العين قائماً فالمالك أخذ العين، ودفع ما هلك، وعجز المالك عن أخذ العين إذا ضلته، فقد أخذ بعض الحق وترك البعض، فكان في الصلح معنى التضمين من الوجه الذي بينا، والتفريب ما مر.

١٢٢٣٥ - ولو أن رجلاً أودع رجلاً ألف درهم، وقبضها المودع، ووضعها في بيته، ثم التقيا في السوق، فباع صاحب الوديعة دراهم الوديعة من المودع بمائة دينار، وقبض صاحب الوديعة الدينار، واشترقا قبل أن يجدد المودع في الوديعة قبضاً، فقد بطل البيع؛ لأن الافتراق حصل قبل قبض أحد البديلين؛ لأن المودع بنفس الشراء لا يعتبر قابضاً الوديعة بجهة الشراء؛ لأن قبض الوديعة لا ينوب عن قبض الشراء، وقد مر هذا في كتاب التبرع، بخلاف ما إذا كان مكان الوديعة نفسه؛ لأن هناك للغاصب يصير قابضاً المضمون بجهة الشراء؛ لأن قبض الغاصب ينوب عن قبض الشراء؛ لأن كل واحد منهما قبض ضماني، وقد مر هذا في كتاب التبرع - والله أعلم -.

الفصل الثاني والعشرون بشتمل على الإجارة وعلى الصرف ويدخل فيه استهلاك المشتري في عقد الصرف قبل القبض

١٣٢٣٦ - إذا دفع إلى رجل بل ما نحوه بقصة ورثاً معلوماً يكون ثمناً على الدافع، وبطية الدافع آخر معلوماً على ذلك، فهو جائز، يترجم الأجر والقرض، أما جواز الإجارة، فلأنه استأجر، جعل معلوم بدل معلوم، وأما جواز القرض فلأنه استقرض منه قضة معلومة، فصار قابضاً لذلك حكماً لا تشبهاً بماكه، فيكون قرضاً صحيحاً، والقرض أنه يلزم قضة ما، انقصه، لأنه إنما يصير قابضاً لما تحصل بمفكه، والمتضمن ملكه من القضة لا عين القضة، فيبقى أن يلزمه قيمة ما، القضة، لا عين القضة من هذا الوجه، إلا أن ترك القياس لمكان التعامل، فإن التعامل فيما بين الناس أنهم يريدون بقاء استقرار عن القضة، لا استقراض ما، القضة، والقياس يترك تعامل الناس، وإذا اختلف في مقدار ما صنع فيه من القضة، فالقول قول رب المحام مع جهة على علمه، لأن النقص يدعي عليه إنشاء جميع العمل، وإقرض جميع ما استقرض من صاحب المحام، وصاحب المحام ينكر، وإنما استحلل على المسمى، لأنه استحلل على فعل القبر، وإن قال: موهبه بمائة درهم قضة على أن أعطيك ثمنها كذا، وأجرة نفسك عشرة دنانير، واقرضاً على ذلك، قال في الكتاب: هو فاسد.

واعلم بأن هذه المسألة اشتملت على الصرف والإجارة، لأن صاحب المحام جعل بعض الدنانير قضا، فيكون صرفاً، فبقيت الأفتق في قبل فهو ابتداء، وجعل البعض بزاراً، العمل، فيكون إجارة، والإجارة مما تبطل بالاشتراك قبل القبض، وليس من ضرورة بطلان الصرف بطلان الإجارة، لأن الإجارة ما كانت مشروطة في الصرف، بل الصرف كان مشروطاً في الإجارة، فبطلت الإجارة ما كانت مشروطة في الصرف، بل الصرف كان أن الصرف فاسد، ثم قال في الكتاب: فإن عساه كان له على صاحب المحام قضة من وزن القضة، وأخر [من وزن القضة وأخر] مثل عمته، أما على صاحب المحام قضة من وزن القضة: لأن صاحب المحام صرف قرضاً القضة حين اتصلت بملكه سبب صرف فاسد.

(١) ما بين المعرف من حافظ من الأصح، وأنته من طوم روف

(٢) ما بين المعرف من حافظ من الأصح، وأنته من طوم روف

والمقصور بحكم العقد الفاسد واجب الرد. وهذا تقدير رداهين يجب ردائهما فيما كان من ذوات الأمثال، ثم قال: وللعامل على صاحب اللحام أجر مثل عمله، هكذا ذكر إصطاكم الشهيد في المختصر، فقد أوجب أجر مثل العمل، وهذا لأنه فساد الإجارة، وفي الأصل يقول أنه أجر مثل من العناير إذا فسدت الدناير على أجر مثله، وعلى المائة الدرهم؛ فقد أوجب بعض المسمى، وأنه دليل صحة الإجارة، وهذا هو الصحيح؛ لأن الإجارة جائزة، وذكر أجر المثل في الكتاب ليس لبيان أن الواجب أجر المثل، وإنما هو لبيان قدر الواجب من المسمى. يعني أنه حصة أجر المثل من الدناير الفسدة؛ وتفسير ذلك أن يقسم الدناير العشرة على المائة النضرة وعلى أجر مثل عمله؛ لأن الدناير العشرة قوبلت بشئتين: النضرة وعمله، فيقسم عايرهما على العشرة، فله أصاب، فله النضرة يكون صدقاً، وما أصاب أجر المثل يكون بمقابلة العمل حتى إنه إذا كان قيمة النضرة وأجر مثل عمله على السواء، ينقسم العشرة الدناير نصفان، فأجر المثل اعتبر ثلثه حصة لعمل من المسمى، لا لأن الواجب أجر المثل هذه الحصة من باب الإجارة بالتسريه، وفي باب الإجارة بالصناعة إذا شرط على العامل ذهب النمويه، فشرطه أنه أجر دوعم، ولم يبين مقدار ذهب النمويه، فلا خير فيه.

قال: وكذلك إذا شرط مقدار ذهب مجهول، بأن قال: على أن يوجهه بغير شرط ذهب فلا خير فيه. أم إذا تم بين، فلأن مقدار ذهب النمويه مجهول، ولأن ما يدل من الأجر مقبيل بذهب النمويه والعمل، فما يخص الذهب يكون صرفاً، ولم يوجد فيه نص أحد البينين فيه، فيفسد، وإذا فسد الصرف ففسدت الإجارة؛ لأن هذه إجارة شرط فيها صرف فاسد، أما إذا بين مقدار ذهب النمويه، فإلزاماً لا يجوز للمعنى الثاني، فكذلك إلا أن يفيض الأجر الدرهم، ويقضى المستأجر الفسارط من الأجير، ثم يدفعه إليه، ويقول له: هوته به، فحينئذ يجوز، وكان ينبغي في هذه الصورة أن لا يجوز أيضاً؛ لأن هذه إجارة شرط فيها صرف، فكان صفقة في صفة، لكن جوزنا ذلك للعامل الثاني.

١٢٢٣٧ - فرع على مسألة باب الإجارة في الصناعة، فقال: لو استأجر بعرض أو ما أشبهه على أن يوجه جامه، وشرط ذهب النمويه على الأجير، ومن مقداره، فهو جائز، وإن لم يشغف؛ لأن ما يخص الذهب من العرض يكون بيعاً، وما يخص العمل يكون إجارة، ويقضى لمن والأجرة قبل الافتراق ليس بشرط.

١٢٢٣٨ - ولو دفع إلى رجل عشرة دراهم فضة، وقال: إحط لي فيها خمسة دراهم فضة، ثم صفها كلها ثلثاً، ولك أجر كذا وكذا، ففعل ذلك، فهو جائز؛ لأنه استغفر من

أما على حصة دراهم ، وسار فبعض لها حكماً للاختلاف ملكه ، ألا يرون لو ملكك بعد الخلف ، حكمت من دار الأمر - ثم استأجرة لبعض في ملكك بدل معلوم ، وذلك جائز ، فقد جعل الحامصة قرضاً في هذه المسألة ، وفي المسألة الأولى لم يحسن في هذا الفصل ما كان من غيره التعامل فرفضه ، وإنا جعله صريحاً ، لأن في المسألة الأولى بشر على الصرف ، حيث قال : على أن أعطيتك له وأجر عملك كذا ، وههنا لم ينص على الصرف ، فإنه لم يذكر الثمن ، إذ ذكر نطقاً محتملاً ، وهو قوله : انخط لي فيها خمسة من غنك ، وهذا يحمل ثلاثة أرباع : المهرية والغرض والصرف ، غير أن الدية مدفوعة لما فيها من إخراج لقصد للعاس مع الاحتياط ، وفي الغرض والصرف ، ثم بين الغرض أولى ، لأنه أولى ، لأنه بمعنى لغاية ، لأنه فنيث المتعة برون منه ، وليس فيه ضرر ، وفي الصرف ثلثك الرقبة والمتعة جميعاً ، وكذا الغرض أولى . فعملناه صغيراً للحكمة فابعد لها حكماً لاختلافها غداً ، ولو لم يمنع إنبه العصة ، ولما كان ذلك له : مبلغ لي فلاناً من غنك بعشرة دراهم ، فهذا حال : لأنه استأجر للعمل في ملكه ، لأن الغرض لا يفهم الملك إلا بالنقص حصة بآيد ، أو حكماً لاختلافه ملكه ، ولم يجر جد .

١٣٢٦٦ وإذا اشترى من آخر قلب أضه بدينار ، ودفع الدينار ، وله قبض القلب حتى جاء رجل ، وأحرق القلب ، واختار المشتري قسمة العقد ، وأخذ ديناره من البائع ، وكان له منع أن يبيع المحرق بقسمة القلب ، وإن اختار المشتري مضاء العقد ، وأباع المحرق بقسمة القلب ، وأحد منه قسمة القلب قبل أن يفتوق البائع المشتري ، جاز الصرف ، لأن قبض قسمة القلب كقبض القلب ، لأنه يتصدق بما زاد على الدينار إن كان له زيادة ، لأنه ربح ما لم يضمن ، وإذا لم يضمن القسمة حتى يرد البائع ، يطل البيع ، وعلى البائع رد الدينار وأباع المحرق بقسمة القلب ، وهذا قول محمد ، وكان أبو يوسف يقول أولاً : يقول محمد ، ثم رجع ، وقال : لا يطل الصرف ، والحاصل أن حلي قول محمد - وهو قول أبي يوسف الأول - اختيار المشتري اتباع المحرق ، ويكون مضاء منه ، وعلى قول أبي يوسف الآخر ، يكون قبضاً منه ، وقول أبي حنيفة نظير قول أبي يوسف ، ذكر قول أبي حنيفة في أخضع الكبير في مثل هذه المسألة

وصورة تلك المسألة : رجل اشترى من آخر عمداً ، وقبض قل قبض المشتري ، واختار المشتري مضاء العقد ، ونزع القاتل ، فزويت القيمة هي الدنل ، فعلى قول أبي يوسف أولاً وهو قول محمد : اشترى على البائع ، ويطل البيع ، ولا يكون اختيار المشتري البائع نقلاً بالقيمة قبضاً منه ، وعلى قول أبي يوسف الآخر - وهو قول أبي حنيفة - يكون يكون على المشتري ، ولا يطل البيع ، ويكون اختيار المشتري نزع القاتل بالقيمة قصصاً منه .

١٣٦٥٠ وإذا اشترى شيئاً محلياً فيه خمسون درهماً يدينه درهم، أو خمسة دراهم، وإذا اشترى
 وقفاً نفساً، ولم يقبض المبيع حتى أفد، حل شيئاً من حصده، أو حصه، وحل المشتري
 أحد السبع، وتضمن المصد به ما تقدم، فيه ذلك، فإن قبض السبع أو لا، فهو عرف السامع
 قبل أن يقبض من المصد، نعمان ما أفده، لا يضره ذلك، لأن الواجب على المصد أن يدين
 المبيع، وقبض بدل المبيع غير الفرقان المستدين ليس شرطاً، إنما ذلك في الصرف خاصة، وهذا
 بمؤنة ما لو اشترى شيئاً من آخر، فأحرق الثوب، وحل قبل قبض المشتري به، وحل المشتري
 إبعاده العقد، وأباح المحرق، وهذا البائع الكس، فهو الفرقان البائع والمشتري قبل أن يقبض من
 المحرق شيئاً، ثم يصد السبع، وطريقه ما تقدم، وإن لم يقبض السبع، ودفع البائع، فالحق
 يصد في الكل، نعمان جميعاً في حصه الخلية لتبره صد فألم يوجد صد من البائع، وإذا
 فسد العقد في حصه الخلية، بقيت في المشتري ما قبض، وانما فسد شيء منه، وأما الباقي،
 الكل، بأن أحرقه النار، وأحار المشتري السامع المحرق، إن أخذ منه فسخ الكل، أو بقية حصة
 الخلية قبل أن يبارق البائع، فالحق حاز في الكل، وإن لم يقبض نسبة الخلية حتى يبارق
 السامع، فإسالة على الخلاف على قول أبي يوسف آخره، وهو قول أبي حنيفة لا يفسد العقد
 أصلاً، وعلى قول محمد، هو قول أبي يوسف، ولا يفسد.

١٣٦٥١ وإذا اشترى من آخر ثياباً ففسد بعضها، ففسد أن يفسد المشتري
 الغلب جاء رجل، وعنده ثياب المشتري، فأتاه فأناب، فربح المصد ففسد الغلب، ففسد
 ذلك، وهذا مشكل، لأنه ثبت أنه من ثياب المشتري، ففسد من ثياب المشتري، ففسد من ثياب المشتري،
 يكون ذلك، لأن المصد لا يبرول شيء من ثوبه، فربح المصد ففسد الغلب، ففسد من ثياب المشتري،
 ولا قيمة للمصد ما فسد، إذا يرى أن المشتري إذا أخذ الغلب ثم فسد من ثوبه، أو فسد من ثوبه،
 قلب المصد في غير من الابتداء، واحتار المالك أخذ المصد مع ضمان المصد، ليس به ذلك،
 وطريقه ما قبله.

والمعروف أن في مسألة إذا أخذ المشتري ثياب المصدان يفسد ثوب المصدان مع الغلب شيئاً
 ما يفسد، فكان أحد من الأثام، وهو على المصد مع فساد، ففسد من ثياب المشتري، ولا يكون ذلك،
 وأما إذا فسد المشتري، ثم فسد من ثوبه، ففسد من ثوبه، ففسد من ثوبه، ففسد من ثوبه،
 يفسد من ثوبه، ولا يفسد من ثوبه، ففسد من ثوبه، ففسد من ثوبه، ففسد من ثوبه،
 ونعني أعلم.

الفصل الثالث والعشرون

في الصرف في المعادن وترايب الصوائج يدخل فيه الاستنجار وتخلص الذهب
والفضة من ترايب المعادن

١٣٢٢٦ - ذكر عن الشيخ رضي الله عنه أنه قال : لا خير في ترايب الصوائج غير
بهذا عندنا إذا لم يعلم هل فيه شيء من الذهب أو الفضة أم لا ، لأن علم وجود ذلك فيه
بمرض ، أو بجس أخير ، جدر عندنا ، واعلم بأن ترايب الصوائج أو المعادن لا يحوز على أربعة
أوجه ، إما إن كان ترايب ذهب ، وفي هذا الوجه إن بيع بالذهب ، أو بذهب وفضة ، لا يحوز
وإن بيع بفضة بخود ، وأما إذا كان ترايب فضة ، في هذا الوجه إن بيع بفضة ، أو بذهب وذهب
لا يحوز ، وإن بيع بذهب بخود ، وأما إن كان ترايب ذهب وفضة ، وفي هذا الوجه إن بيع
بذهب ، أو بذهب لا يحوز ، وإن بيع بذهب وفضة بخود ، فيصرف الخس إلى خلاف الخس ،
وأما إن كان لا بدري أن فيه ذهب ، أو لا بدري أن فيه كلبيهما ، أو أحدهما ، وفي هذا الوجه لو
بيع بذهب أو فضة لا يحوز ، وكذلك إذا بيع بذهب أو فضة لا يحوز

١٣٢٢٧ - وإذا اعتبر الرخاء موضعاً من المعدن ، ثم راعى ذلك الخرد ، فبيعه بأجل ، فإنه
يأبى ولا يملكه ، لأنه ما احتصر هذا المكان ليمتلك رقبته ، إنه احتصره ليمتلك به ، فحدث ما لم
احتصره خسر ، في أرض من سواها في الإسام ، لأن استعارة كان تمتد رقبته وهذا ، فله ما
يملكه .

١٣٢٢٨ - وإذا كان ترجل على رجل زيب ، فأعطاه ترايباً به بشيء ، فإن كان اندس
فضة ، وأعطاه ترايب الفضة ، لم يجز ؛ لأنه لو راعى ترايب الفضة فالفضة ، لم يجز ، فكذلك إذا
ففسد الزيب على هذا الوجه ، وفي بين هذا وبين ما ذكره في كتاب الصلح ، إذا كان ترجل على
رجل ألف درهم دبر ، فأعطاه الفضة بوزنهم صحبه له ، أو بوزن على سبيل الصلح ، فإنه يجز
أما إذا كان ، فله حوز هذا الصلح على وجه الصلح ، فإنه يجوز له على وجه الفضة ، وإن
أعطاه ترايب ذهب جاز ، لأنه لو راعى ترايب ذهب بفضة جاز ، كذلك هذا

ولو أنشأ ترجل ذهب بترايب ذهب ، أو ترايب فضة بترايب فضة لا يحوز ، ولو أنشأ
ترايب ذهب بترايب فضة ، أو على العكس بخود - ومثل واحد منهما راجح إذا بقي ما فيه .

١٣٢٢٩ - وإذا استقرض الرجل من ترجل نوايب ذهب ، أو ترايب فضة ، فإنه عليه بمثل

مخرج من التراب؛ لأنه هو المقصود، ويكون القول قول المستخرج في هذا ما خرج، ولو استخرجه على أنه يعطيه تراباً مثله لا يجوز؛ لأنه يكون بيع فضة بفضة محاذرة، وأنه لا يجهل، لا يتوهم فيه من الرد.

١٣٢٥٦ - إذا استأجر الرجل رجلاً بفضة له ذهباً أو فضة من تراب انعدت، أو من تراب الصوامع، فهذا على ثلاثة أوجه: إما أن يقول: استأجرتك لتخلص لي ألف درهم فضة من هذا التراب، أو قل: ألف متفال ذهب من هذا التراب، ولا يرى أن ذلك المقدار هل يخرج من هذا التراب أم لا، أو لا يخرج، فإنه لا يجوز، وإما أن يقول: استأجرتك لتخلص الذهب والفضة عن هذا التراب بكذا، فإنه جائز، وإما أن يقول: استأجرتك لتخلص لي ألف درهم فضة من التراب، ولم يشر إلى التراب، فإنه لا يجوز، أي ألف منزلة ماله استأجره ليخلص له فضة درهم، ولم يعين الكرياس.

الفصل الرابع والعشرون في المتفرقات

١٢٢٤٧ - قال محمد بن حجة الله تعالى : إذا اشترى الرجل من آخر عشرة دواهم فصة بعشرة دراهم ، وواد عليها دنفاء ، فله فيه لهبة ، ولم يدخله في البيع [مهم حائره] يريد بقوله : ثم يدخله في البيع [١] أن الهبة لم تكن مشروطة في الشراء [إذ لو كانت مشروطة في الشراء لأفسده الشراء] ، وإنما جاز هذا التصرف لأنه لو لم يجز إلا لم يجز مكن الربا ، وإذا هب المتلقي منه ، فقد انعدم الربا ، قالوا : وإما يصح هبة الدنانير إذا كان المدوم محبب بضرة الكسرة ؟ لأنه حينئذ يكون هبة المشاع فيب لا يحتمل الفصة ، وإنها حائره ، وأما إذا كانت الدراهم بحيث لا يصره الكسرة ، لا يجوز الهبة ؛ لأنها هبة امتنع فيما يحتمل الفصة ، وهبة المشاع فيما يحتمل الفصة لا يتم قبل انقضاء التمييز ، ولا يجوز بيع الذهب بالذهب محارفة ، ولا بيع النضة بالنضضة محارفة ، إذا لم يعدم وزنها ، أو وزن أحدهما ، والأصل فيه قوله عليه الصلاة والسلام : النضضة بالنضضة مثالي فقي وزن بوزن ، والذهب بالذهب مثلي فقي وزن بوزن [٢] ، فقد جعل المساواة في الوزن شرط جواز البيع ، ولم توجه المساواة في اللون ههنا ، فإن وانا وجدنا مثله في .

فهذا علي وجهين : إن وزنا في مجلس العقد ، فاتباع جواهر ، وإن وزنا بعد الانفراق عن المجلس لا يجوز العقد ، وهو غير بيع النضضة بالنضضة ، والذهب بالذهب إذا اعتدلت اليدان في كفة الميزان ، وإن لم يعلم مقدار كل واحد منهما لبيننا بالمقايضة وزناً ، والمساواة إذا وزن أحدهما بعد أحبه ، أظهر ههنا إذا وزن كل واحد منهما بالنسجات عقد انصرف إذا فسد بسبب الانفراق عن المجلس قبل القرض ، لا يخرج المشتري عن ملكه ، بشرط خلو اليد على الشيء ، ياله في مساواة كره محمد بن الحامص . رجل اشترى من آخر إبريق فضة بدينار بن ، وقصص الإبريق ، وقصد ديناراً واحداً ، ثم تخبرنا فيل أن قصد الدينار الأحمر ، فقد البيع في نصف

(١) ما بين المعقوفين مقاطع من الأصوات والاهام من مدوم ومرف

(٢) ما بين المعقوفين مقاطع من الأصوات والاهام من مدوم ومرف .

(٣) قد سجد تخبرنا

الإبريق، ولا ينعدي الفساد إلى النصف الآخر، فإن حضر رحن بعد ما عاب بائع الإبريق، وادعى نصف الإبريق لنفسه، كان المشرى خصماً له، لأن المشتري مالك جميع الإبريق، لأن السبب وإن قد في النصف لكنه لا يفتراق، لا يظل ملكه فيه ما لم يرد؛ لأن فساد السبب في الابتداء لا يمنع ثبوت الملك عند اتصال القبض به، فتأولى أن لا يمنع بقاء الملك في المقرص، فكان كل الإبريق ملكاً للمشتري، فيكون حصته للمدعى.

قال هشام: سألت أبا يوسف رحمه الله تعالى عن بائع درهماً بمرهم، ورجع أحدهما، وحلله صاحب الرجول، قال: هذا جائز، لأنه لا يفسد، الحرس يزيد عن أبي حنيفة: لا بأس ببيع الخاتم فيه فحل يفسد، وماهضان، وكذا إن اشبع الحلبي سرفين، وقال أبو حنيفة: لا بأس ببيع المفروش إذا تبين، أو كان ظهراً يري، وهو نول أبي يوسف، وقال في رجل حمل على النخلة النحاس، فلا يبيعهما حتى يبين، قال: ولا بأس بأن يشتري ستوفة إذا بين، وأرى السلطان أن يكرها^(١) لعلها تقع في يدي من لا بين.

ينسب في الأصل: عن أبي يوسف، وأكره للرجل أن يعطي الزبوف والنسرجة واستنوفة ولكسنة والزيغطة والبخارية، وإن بين ذلك، يجوزهما عند أحد من قبل إن اتفاقهما ضرر على العوام، وما كان ضرراً عاماً، فهو مكروه، وليس يفسدهم تراخي بعض الحاضرين من قبل ما يجوز فيه من ذلك على الخاص به، ومن العاجز الذي لا ينحرج، وقال: كل شيء لا يجوز بين الناس فبانه^(٢) ينهي أن يقطع، ويحجب صاحبه إذا أنفق وهو يعرفه.

١٢٧٤٨ - ابن مساعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى: إذا اشترى ثياب الصرافين بذهب، فلم يكن فيه ذهب، ولا فضة، فليبيع فاسد من قبل أنه اشترى ما فيه ليس البيع على انقراط دون ما فيه، وإذا كان فيه ذهب وفضة، جاز البيع، ونسب ينهي للصانع أن يأكل من ثمن ما باع من ثياب الصباغة من قبل أن ما فيه منافع الناس إذا أن يكون قد زاد في منافعهم حتى أوفاهم بقدر ما سقط منهم في الثياب، فإذا كان ذلك طالب لهم الفضل، وأكره للمشتري أن يشتريه حتى يخبره الصانع أنه قد أوفى الناس منافعهم من قبل أنه علم المشتري محيط بأن

(١) أو م - قال هشام: سأل أبو حنيفة.

(٢) هكذا في النسخ الباقية عن عمدة، وكذا في الأصل: ينها.

(٣) هكذا في الأصل ولا، وكان في ف، فإنه، وقال في م: لا يجوز بين الناس فيه سفر.

الصانع لا يملك ذلك.

١٣٢٤٩ - ابن سماعه : إذا ما ع عشرة دراهم وضع عشرة مكحلة لم يصح ؛ لأن هذه تنقص وما فيها من الكحل ليس له شيء ، فيكون غاراد من وزن النقص .

١٣٢٥٠ - في الإجماع : عن أبي يوسف ^(١) رجل اشترى من رجل حاتم من فضة فيه فصي بدرهم أو دينار ، وتفاضل ، ثم قلع المشتري الفص من الفضة ، والقلع لا يضر بواحد منهما ، لم يجد بأحدهما عيباً ، وذهب ، وأخذ بحصته من النقص ، وكذلك لو وجد بأحدهما عيباً قبل أن يقطع الفص من الفضة ، وأراد بهما جميعاً ، فذهب له ذلك ، ولكنه يقطع الفص من الفضة ، ثم يرد لدى به العيب منهما ، وإن كان المشتري قد فطشهما ، ولم يدفع الثمن حتى وجد بأحدهما عيباً ، فإن شاء أخذهما ، وزن شاء ردهما ، وإن لم يجد بأحدهما عيباً ، ولكنهما اختلفا قبل قبض الثمن ، بطل البيع في الفضة ، ونزح المشتري النقص بحصته ؛ لأن الذي بطل فيه البيع إنما بطل بترك المشتري دفع الثمن ، وذلك لا يوجب إبطاله ، ثم قال : والعص والفضة إذا كانا ^(٢) بد غير الم يصح ذلك بواحد منهما بتزكئة السعد ، في تزكئ بياهاك جميعاً ، وبمغزلة الإفرق في الجراب ، وكذلك الذي يبيع الدابة أو المنطقة أو الدلاء ، أو ما أشبه ذلك ، من الجواهر يكون في الذهب ، وكل شيء من ذلك كان نزعه لا يضر بواحد منهما ، فكأنهما شيان متباينان في جميع ما وصفت لك .

١٣٢٥١ - وإذا اشترى حاتم فضة فيه فصي بدرهم أو دينار ، وقبضهما ، ثم مزجهما قبل الإفراف ، أو بعده ، والتبميز يضر به ، واختلفا قبل أن يدفع الثمن ، فالبيع باطل في ذلك كله ، ويرد المشتري على ثبائع الفص ، وما بقصه ، وإن كانت الفضة تعصت مع ذلك ، أو بقصت وحدها ، ولا يقرر المشتري على ردها ، ولكه يفرم فيحتها مصوغه من الذهب إلا أن يشاء البائع أن يأخذها وحدها ، ولا يفرم المشتري نقصانها ؛ لأن المشتري حين قبض الحاتم قبل أن يميز الفص منه ، والتبميز يضر به ، كان ذلك شيئاً واحداً ، وإذا بطل البيع من بقصه ، بطل في كله .

١٣٢٥٢ - وفي المنقري : اشترى حاتم فضة في مص يفرق بمائة وسدر ، فذهب الفص بعد التفرع ، فإن هذه في قيس قول أبي حنيفة أن يأخذ الحلقة بمائة دينار ، أو يدفع ، ولو كان اشتراه بدرهم كان يأخذ الحلقة بمائة من الفضة ؛ لأنه لا يصلح أن يأخذها بأكثر من ذلك .

١٣٢٥٣ - أبو سليمان عن أبي يوسف : إذا انصرف الرجلان دراهم بدنانير ، وتفاضل ،

(١) وفي ف . عن محمد بن عيسى عن أبي يوسف .

(٢) هكذا في الأصلين ، وما ر . ج . وفي هـ . إن كانا بوزن واحد يضر بهما .

وتصرفاً، فوجدت الدراهم من صرف غير الذي اشترطه له، ضم قول أبي يوسف له أن يستبدلها إذا كان دون شرطه، وإن كانت خيراً من شرطه، فليس له أن يستبدل، وكذلك إذا كانت مثلاً للذي شرطه، ينقضي جميع البلدان، أو ليبيع كما يفسر الذي شرطه في البيع، وإن كانت لا تنقضي في بعض البيوع، أو بلد من البلدان^(١)، فله أن يستبدلها، وإن شاء تجوز بها، وأما في قيس قول أبي حنيفة وإن كان فيه هذا النقصان، فهي بمنزلة النهر جنة، وإن كانت أكثر من الثلث، تنقص بحساب ذلك.

وفي المتنقي: رجل اشترى عبداً بالكف درهم، وأعطى بها مائة دينار خيل أن يقبض العبد، ثم غرقا، ثم استحق قبل أن يقبضه، أو بعد ما قبضه، ففقد بعض الصرف، وكذلك لو قبضه، ثم صار فيه من قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله تعالى - ولو أن المستحق بعد ما استحق العبد، وقضى به له أجاز، لبيع أو لم يجز، لأن الفقهاء به له نقض لبيع، ولو أجاز البيع قبل أن يقبض بدله، وأجاز الصرف، كان جائزاً، ولو أجاز البيع، ولم يجز الصرف، كان البيع جائزاً، والصرف أيضاً جائزاً في قول أبي حنيفة، ويعسر البائع ألف درهم رب العبد، ولا يجوز أنصرف في قول أبي يوسف، ويرد البائع الدينار، ويأخذ ألف درهم.

١٣٢٥٤ - وفي المتنقي: رجل صرف عشرة دنانير بعشرين درهماً، وتفاضل، ثم أن بائع الدراهم وجد الدينار الذي قبضه بئة من غير طاعة، قال: له أن يرجع بدوهم حصة القيراط، لأن كل دينار عشرون ذراعاً، قال: وله أن يرد الدينار، ويأخذ دراهمه إن شاء؛ لأنه تعيب، وإن شاء أمسكه، ولا شيء له غير الدينار بعينه، وأما في قول أبي يوسف فإنه يرجع بنقصان الدينار، ثم إن شاء أمسك الدينار بعينه، وإن شاء رده، ورجع عنه بشبعة عشر جزءاً من عشرين جزءاً من دينار، فيكون البائع الدينار جزءاً، ولهذا شبعة عشر، فيكون الدينار بينهما على ذلك.

١٣٢٥٥ - وفيه أيضاً: وجع من آخر قلده، فبعضه ورثه عشرة دراهم بعشرة دراهم، فدفع القلب، ولم يتغير الدراهم حتى وجع مشري القلب القلب منه، ينظر إن دفع مشري القلب ثمن القلب قبل أن يتصرفا صح البيع، وجازت الهبة، وإن تصرفا قبل أن يدفع ثمنه، انتقض البيع وبطلت الهبة، ويرجع القلب إلى بائعه، وهذا ذلك مناقضة.

١٣٢٥٦ - وفي نوادر ابن سماعة: رجل اشترى من آخر ديناراً بعشرين درهماً، وقبض الدينار، ولم يدفع الدراهم حتى وجع الدينار ثمنه، ثم فارقته قبل أن يدفع إليه

الدرهم، قال الهذلي لم ينار جاتر، ونالغ الدينار غنى وشربه دينار منه

١٣٢٥٧ - م في المنق: رجل اشترى سمرة ذهبية مدسرة، ودفع الدينار، ولم يقبض الدرهم، ثم إن الناس اتوا به وبالدنار فكلفوا، ودفعه إليه، أو اشترى به منه فضة من، وتفاضل، ثم عرقا فم أن يقبض الدرهم، الأول، فقيما إذا ذهب الدينار، هاتيه باطله، وكسح الأول، طل، ورجع الدينار الموهوب إلى صاحبه الذي هو، فذهب الهبة، وليس له فيه، فقيما إذا اشترى به من نبيأ، وتفاضل، فانتصره الأخير جاتر، والآخر بأخل، وعلى قاضي الدينار الأول منه لقضي الدينار الآخر.

١٣٢٥٨ - رجل صار رجلا ثيابا بعمرة درهم، وتفاضل، ثم إن قاضي الدرهم جد فيها درهما زيف، فدفعه إلى الصيرفي، وأخذ منه ماله مكانه، قال لما دفعه إلى الصيرفي صار صانعاً في الموهوم، لأن تصدق غنا، فقبض من الدينار بحصته، ولو قبض درهما جيداً أو لا يدل الزيف، ثم دفع الزيف إليه، كان جدياً.

١٣٢٥٩ - م في المنق: رجل اشترى سطة بدينه درهم طلي أن قبض حسيه درهما حلبة، وتفاضل، ونفردا، وقد سرفته أن حلبة فضة بفضة، فكرر الحيلة، فإلغاه موداه، جاز ذلك عنه، ولم يرجع شيء، وإن جد بعض الحيلة وحاصلها فالبيع ممد، وإن كان قد استملك الحلب خمس ميسر من الذهب، وضمن قيمة الرصاص، وزاد آخر، وإن كان ذلك بعض النير، زد ما نقص النير، ولو أنه يحد فيها رجلاً ثياباً، ولكن به جد فيها أربعين درهماً لحاجة، فهدى بالحاجة، إن شاء زعماء، وإن شاء رجع بعمرة درهم، وإن وجد فيها ستين درهماً حلبة، فالباع فاسد إذا كان قد عرقا، وإن لم يتعرقا، فبشرط المستوي في العشر، ورجاز البيع، وإن شاء نقض البيع، ولو كان ضمن ثمانية، ففترقا، والمسألة بحالها، فابيع جدر، كأنه ربح قلب فضة بدينار على أنه عشرة دراهم، فإذا هو عشرين درهماً، باع من آخر قلب فضة بدينه عشرين درهماً بدينار على أنها خمسة دراهم، فاستهلك وهي فضة موداه، ولم يرد به المستوفى، ثم عايناهم يرجع شيء في قول أبي حنيفة، وفي قول أبي يوسف يرجع بفصل ما ضيعا، ولو كان الثمن دراهم، لم يرجع شيء.

١٣٢٦٠ - رجل نه على رجل ألف درهم غنة، فأخذها بمسحاة وصح ودينار، ثم اشترى فاستحق ديناراً، فإنه يرجع عنى لعمري بمائة درهم غلة، وإن استحق الدينار قبل أن يتعرقا، يرجع بدينار مثله، ويخذلك الجواب فيما إذا كان، مكانه الدينار مائة درهم.

١٣٢٦١ - رجل باع ثياباً ألف درهم على ثمانية مائة درهم، وثمان مائة

وتضامها، ثم استحققت الألف إخلاء من يدى الصيرفي، ثم رجع الصيرفي على انفى اشترى
 من الغنة بالمسحمة الموضح [الذي أعطاه، فراجع عليه بمائة درهم غلة ثمن الفليس انفى
 أعطاه، وإن لم يفرقا حتى استحققت الغنة، رجع الصيرفي على الرجل بألف غلة مثله، وإن
 لم يستحق شيء من ذلك حتى اشترى، ثم استحققت المائة الفليس من الرجل، رجع على
 الصيرفي مائة فليس مثله، وإن لم يستحق الفليس، ولكن استحققت اربع مائة فليس بعد ما
 اشترى، رجع على الصيرفي سبع مائة غلة، وإن استحققت التمتع مائة الفوسح، والمائة الفليس
 بعد ما نمرها^(١) رجع على الصيرفي ستمائة عليه ثمن الرشيع، ويرجع عليه بمائة فليس يثل
 الذي استحق، وإن استحق ما في يد الرجل من الموضح والفوسح، واستحق ما في يد الصيرفي
 من الغلة، فإن كان بعد ما اشترى، فقد تنفص البيع بينهما في جميع الدراهم والفوسح، وإن
 كان لم يفرقا يرجع كل واحد منهما على صاحبه غل ما استحق من دله، والبيع تام.

ابن سماعه عن أبي يوسف: أن ارد بالبيع بعد القبض لا يبطل الصرف، وكذلك ائرد
 بحبار ثروية، والرد بالعيب قبل القبض بمنزلة موت العبد قبل أن يقبضه، وأما في ائرد بحبار
 الصراط بعد القبض يرجع بالذناير التي أعطى، يدل الآثبات عليهم الثمن.

١٣٢٦٢ وهي كتاب الصرف: إذا اشترى ألف درهم بعينها بمائة دينار، والدراهم
 بيض، فأراد مشري الدراهم أن يتبع على بائعه بالحدود، رأى بائعه نزعها، فله ذلك، قال
 شيخ الإسلام: وهو نهي مانع أبداً من شيء من الفداء، ورد عليه من أمره، كان له ذلك،
 قال أيضاً: وهو نظير ما ذكر في الجوامع إذا كان الرجل على رجل ألف درهم، فأناه بألف
 جواد، وأبى صاحب الدين أن يقبل لأفلك، ولا يجبر عليه، وإن أنى يجس حقه ورياده؛ لأنه
 نزع عليه، فكان له أن لا يقبل^(٢) نزعاً ومنته، فكذلك هذا، قال: وكذا لو اشترى منه ضرباً من
 الدنانير، وقال للبائع: أعطني ذناير غيرها، لم يكن له ذلك، وإن كان ما طلب دون حقه،
 إلا أن يرأس الآثبات دون حقه.

وفي السقي: ولندي عليه اسود أن يؤدي بيضاً هو من اسود وأجود منه، وبحر من اه
 على القبول، وكذا من عليه ابيض، إذا أدى سوداً منه، سحبر على القبول عند علمه، أما الثلاثة
 ١٣٢٦٣ - قال هشام: سمعت محمداً يقول: من رجع له بن صغير، قال: أشهدوا^(٣)
 اشترى هذا لعينار من ابني هذا بعشرة دراهم، ثم قام الألف ليل، أن يزن المئونة، فإنه يبطل

(١) ما بين المعتمد بن سافط من الأصل وأنته من مودم ورف

(٢) ما بين المعتمد بن سافط من الأصل وأنته من مودم ورف

الصرف بقيامه . قال : وسعت أبو يوسف يقول : رجل اشترى دينار بعشرة دراهم ، وقبضه على أن الدينار مثقال وحنة ، ثم اشترى ، فوزن الدينار فإذا به يقص حنة هو مثقال سواء ، فإنه يرجع على البائع بمحنة الحبة من الدينار ، أو يرد الدينار انقص على البائع ، ويأخذ منه ديناراً بوزن مثقال وحنة ، ويكون البائع شريكه في الحبة الزائدة .

١٣٢٦٤ - المعلى في مواده : عن أبي يوسف رجل اشترى من رجل ديناراً بعشرة دراهم ، ونقصها ، ونفرد ، ثم وجد الدينار ينقص وزنه العشرة ، قال : إذا كان نقصان الدينار عيباً بالدينار ، وده المشتري على البائع ، وأخذ منه ديناراً وزناً ، وأخذ منه عشر الثمن ، وكان للمشتري في الدينار تسعة أعشاره ، وللبيع عشرة ، وإن كان نقصان الدينار ليس عيب في الدينار ، رجع المشتري على السبع بعشر الدراهم ، ونقصه الدينار ، وإذا كان عبد رجل ألف درهم وديعة ، فاشترى بها مائة دينار ، وأجاز صاحب الوديعة الشراء قبل أن ينفرد ، حاز ، وله على المستودع ألف درهم ، وإن أجازاه بعد ما اشتراه ، فإن شاء صاحب الوديعة فسد ماله المستودع ، ويجوز البيع ، وإن شاء ، ضمن ياتع الدينار ، وانقص العرف .

١٣٢٦٥ - الحسن بن زياد عن أبي يوسف : رجل نه على رجل ألف درهم ، فاشترى منه مائة دينار بألف درهم ، ثم تقاضاها عليه ، قال أبو يوسف : إن تقاضاها في أن يعثرها جبار ، وإن نعرقا قبل أن يتقاضاها بغيره ، وهو قول أبي حنيفة .

١٣٢٦٦ - المعلى عن أبي يوسف : رجل دفع إلى رجل درهمين ، وقال : أئدله لي وأئده معه ، وجاع منه قبل أن يئدله ، قال : هو صاسي له .

رجل دفع إلى رجل دينار ، وأمره أن يبيعه ، ودفع إليه آخر نوبه ، وأمره أن يبيعه ، فبعت المأمور ، فباع الدينار والثوب صفقة واحدة ، وحضر بعض الثمن ، ثم توى ما بقي على المشتري ، توى ماله صاحب الثوب .

١٣٢٦٧ - أبي سماعة عن أبي يوسف رحمه الله تعالى : اشترى من آخر ألف درهم مائة دينار ، وصدق كل واحد منهما صدقه بالدين ، وتقاضا يعني قبل الوزن ، فهذا جائز ، ويتفق كل واحد منهما بما اشتراه ، ولو قال : بعني هذه الدراهم أتى في يديك هذه الدينار ، التي في يدي ، ولم يسمها هلداء ، ولا وزناً ، ونقصها جاز لكل واحد منهما أن يشتفع ما اشترى قبل أن يوزن ، وإن عذر ، وهذا بيع مجزئ ، وإن قال : بعني ألف درهم ، ونقصا بغير وزن ، وصدق كل واحد منهما ما أحده ، أن هذا المفضوض ألف درهم ، ثم وزن ، قل واحد منهما قبل التصرف ، أو بعده ، فوجدناها سواء ، فلهذا جاز ، ولو لم يصدق كل واحد منهما ماله ، ونقصا

وزنا، وكنا سواء، لم يجز من قبل أنهما قد تفرقا على غير علم بينهما فاستوفياه، ألا يرى أن رجلا لو باع رجلا درهما في كيس بدراهم في كيس، وإن وزناها فلي أن يفرقا، وكان سواء، فالباع جائز، وإن تفرقا قبل أن يرناها، فالباع قاسد.

١٣٢٦٨ - إذا اشترى ديناراً بعشرة دراهم، ثم باعها بربح درهم لا يجوز، ولو باعها بربح قيراط ذهب جاز.

١٣٢٦٩ - رجل باع من رجل ثوباً ونقرة فضة خمسين درهماً على أن النقرة ثلاثون، فإذا هي خمسون، فإنه يقطع له من النقرة ثلاثون، وإن كان مكانها إماماً وقليلاً، فإن هنم وزنه قبل أن يفرقا، فالمشترى بالخيار، إن شاء أعطاه عشرين درهماً أخرى، وإن كانا قد افرقا كان شريكه في القلب، ولشترى ثلاثة أخماسه.

سمر عن أبي يوسف: رجل باع سيفاً مصلحاً من رجلين بمائة درهم، وحلية السيف خمسون درهماً، فبض أحدهما خمسة وعشرين درهماً بغير إذن شريكه، ثم افرقا، فإن هذا النقص من الناقذ، وينقص خمسة وعشرين درهماً أخرى، ويكون له نصف السيف، وانقص البيع في حصة الآخر، وهذا قول أبي يوسف، وأما في قياس قول أبي حنيفة: فالنقص عتقهما جميعاً، وفسد البيع كله، يرجع الناقذ على البائع بما أعطاه، وإن شاء رجع على شريكه بنصفه، ثم اتبع البائع بخمسة وعشرين.

١٣٢٧٠ - وإذا اشترى الرجل من الرجل ألف درهم بمائة دينار، وصدف كل واحد منهما صاحبه في الوزن، ونشاضا، وتفرقا قبل أن يوزنا، فالبيع قاسد، وقد ذكرنا قبل معنا قول أبي يوسف في غير هذه الصورة: إنهما إذا تفرقا، وكل واحد منهما مصدق لصاحبه، ثم توزنا، فهو جائز.

١٣٢٧١ - وإذا أقرض الرجل رجلاً ألف درهم، وأخذ بها كقبلاً، ثم أن الكفيل صالح اطلب على عشرة دنانير، وقبضها، فهو جائز؛ لأن الكفيل قائم مقام لأصيل، والأصيل لو صالح عن الألف الدرهم على عشرة دنانير جاز إذا قبض الدنانير في المجلس، فكذلك إذا صالح الكفيل، ويرجع الكفيل على الأصيل بالدرهم، لأن الكفيل ملك ما في ذمته بالصلح، ولو ملك ما في ذمته مالاذاه، أو مالهنة، رجع على الأصل. فكذلك إذا سكه بالصلح، ولو أن الكفيل صالحه على مائة درهم، لم يرجع على الأصيل إلا مائة درهم، وإنما كان كذلك؛ لأن هذا الصلح في معنى إبراء الكفيل عما زاد من المائة، ولو أبرأ الكفيل عن الكل، لا يرجع على الأصيل بشيء، فكذلك إذا أبرأه عما زاد عن المائة لا يرجع على الأصيل مما زاد على المائة، فإن

[illegible][illegible]

... (1997) ...

الكفيل الألف الدرهم، وهناك الطالب إذا رجع عن الأصين، وأخذ منه الألف، كان للأصيل أن يرجع به أدى عن الكفيل، لأن الأصيل إما أدى الألف الدرهم إلى الكفيل يستبعد البراءة عن دين الطالب، ولم يستند فكان له الرجوع به أدنى، كذا ههنا.

ثم قال: إلا أن يشاء الكفيل أن يعطى الأصيل الدينارين التي أخذها منه، معناه إذا قال الكفيل للأصيل حينئذ: إيا الأصيل أن يرجع عن الألف الدرهم: أما أعطيك الدينارين، أتو أخلفتها منك، ولا أعطيك الألف الدرهم، فمكفيل ذلك: لأن الكفيل يقول للأصيل: أنا أخذت منك الدرهم بطريق الصلح، ومبنى الصلح على الإحصاء والتجاوز بدون الحق، [وإنما رضيت بأنما بالتجاوز بدون الحق، بشرط أن أكون أنا المذنبين لنفسه، دين الطالب للمسلم أن الطالب يرضى عن بدون الحق]، فإذا باشرت أنت وأدوت الرجوع على جميع الألف، فقد قامت غرض هذا الصلح، فلا أَرْضى به، وهذا يصلح حجة للكفيل، فلهذا كان له الخيار بين أن يعطى الطالب الألف الدرهم وبين أن يعطيه العشرة الدينارين، قد ذكرنا مسألة الإقالة في الصرف في صدر الكتاب.

١٣٤٧ - قال الحاكم أبو الفضل في المتن: روى عن محمد رحمه الله تعالى: أنه لا يجوز الإقالة في الصرف، قال: لأنه ليس هنا مشرتى - والله أعلم -

فهرس الموضوعات للمجلد العاشر من المحيط البرهانى

- الفصل اثنائى عشر فى البيع بشرط اخبار ٣
- نوع منه فى بيان ما يصح منه وما لا يصح منه ٣
- نوع آخر فى بيان حسن الخيار، وحكمه: ٧
- نوع آخر فى بيان ما يفيد هذا البيع، وما لا يفيد ١١
- وما يتلخص به هذا النوع، وما لا يتلخص ١١
- نوع آخر فى اشتراط اخبار المبيع، وهو بيان أحكامه: ٣٠
- نوع آخر فى الاختلاف الواقع فى عقد البيع على الخيار ٣١
- نوع آخر فى الاختلاف فى الخيار فى البيع فى سوت ثعب ٣٢
- قبل مسمى مدة الخيار وبعد ٣٢
- نوع آخر فى شرط الخيار فى بعض المبيع ٣٨
- نوع آخر فى شرط الخيار لعبر العاقد ٤٩
- نوع آخر فى البيع واشره لغيره مع شرط الخيار ٥٤
- وما يتصل بهذا النوع ٥٨
- نوع آخر فى الاختلاف فى تعيين المشتري بشرط الخيار عند الرد ٦٠
- نوع آخر فى حابه البيع فى بيع بشرط الخيار ٦١
- وما يتصل بهذا النوع ٦٤
- النص الثالث بشرط فى خيار الرؤيه ٦٤

- نوع منه في بيان صفته، وحكمه، وموضع ثبوته: ٦٥
- نوع آخر فيما يكون رؤية بعضه كروية كله في إبطال الخيار: ٧٣
- نوع آخر في شراء الأعشى: ٧٧
- نوع آخر في الاختلاف في الرؤية: ٧٨
- نوع آخر في الوكيل والرسول: ٧٩
- الفصل الرابع عشر في العيوب: ٨١
- نوع منه في معرفة العيب: ٨١
- نوع آخر منه في معرفة عيوب الثياب: ٨٨
- نوع آخر في بيان ما يمنع الرد بالعيب، وما لا يمنع: ٩٦
- نوع آخر منه: ١٠٦
- نوع آخر في بيان ما يمنع الرجوع بالأرض، وما لا يمنع: ١١١
- نوع آخر منه في دعوى العيب والخصومة فيه، وإقامة السنة عليه: ١٢٤
- نوع آخر في الاختلاف الواقع فيه: ١٣٧
- نوع آخر منه: ١٤٢
- نوع آخر منه: ١٤٣
- نوع آخر منه في امتحان، والمأذون يردان بالعيب: ١٤٧
- نوع آخر في البراءة عن العيوب: ١٥٦
- نوع آخر من الضمان من العيوب: ١٦١
- نوع آخر منه في الصلح عن العيوب: ١٦٢
- نوع آخر منه: ١٦٨
- نوع آخر في الوصي، والوكيل، والمهرص: ١٧٠
- نوع آخر منه: ١٧٥
- نوع آخر منه: ١٧٩
- نوع آخر منه: ١٨٠
- الفصل الخامس عشر في بيع المراجعة والتولية والرضعة: ١٨٣
- نوع آخر فيما يحدث بالسلعة مما يجب أن يبيى وما لا يجب: ١٨٦

١٩٣	بيع آخر في بيان ما يستتري أنه يتم كرهه في بيع الخرافة، وقد ليس له ما
١٩٤	بيع آخر في بيع [مقصود] ما يفسر به ما جاء
١٩٥	مما قال هذا النوع في الاختلاف في فروعها و[ما] الخ
١٩٦	مسائل الشريعة
١٩٧	مسائل الفروقات
١٩٨	مقصود أساس عشر في المتحقيق، وبيان حكمه
١٩٩	مقصود أساس عشر في سبب الاستبراء
٢٠٠	مقصود أساس عشر في بيع الأب، والبوص، والاعتق، والامانة، وما لا يملك له
٢٠١	وما ينسب إليه من الغصب
٢٠٢	مقصود أساس عشر في كراهة التطريق بين الزوجين
٢٠٣	المقصود من الإثارة
٢٠٤	المقصود من العتق في المصاريق والتهاد في البيع
٢٠٥	بيع آخر
٢٠٦	نوع آخر
٢٠٧	نوع آخر من المسائل المتفرقة
٢٠٨	المقصود من ما يشترط في السلم
٢٠٩	نوع آخر في بيان شرطه في بيع السلم
٢١٠	بيع آخر في بيان ما يجوز السلف فيه، وما لا يجوز
٢١١	نوع آخر منه
٢١٢	نوع آخر في بيان رأس المال، وأقسامه، وما يملكه
٢١٣	نوع آخر منه
٢١٤	نوع آخر في السلم بتفصيل فيه النجس، وما لا يملكه
٢١٥	نوع آخر في بيان ما يجوز وما لا يجوز
٢١٦	بيع آخر وهو قريب من هذا النوع
٢١٧	نوع آخر في الإحلال، والتأجيل بين زوجين، وما لا يملكه
٢١٨	نوع آخر منه في سبب الإبطال، وإخلافه، وما لا يملكه

٣٣٦	نوع آخر من هذا الفصل في الإقانة والعسج
٣٤٣	نوع آخر في وجود اللعب فيه، وخيار لروية فيه
٣٤٨	نوع آخر من هذا الفصل في التفرقات
٣٤٩	الفصل الثالث والعشرون في الترويض
٣٤٩	نوع آخر في بيان ما يجوز استقراضه وما لا يجوز
٣٥١	نوع آخر منه
٣٥٢	نوع آخر منه
٣٥٦	نوع آخر منه
٣٥٦	نوع آخر منه
٣٥٧	نوع آخر من هذا الفصل
٣٦٣	الفصل الرابع والعشرون في الامتناع
	الفصل الخامس والعشرون في البياعات المذكورة والأرباح المغايرة
٣٦٨	وهو جاء فيها من الرخصة
٣٧٨	فصل في الاحتكار
٣٨١	الفصل السادس والعشرون في استقراض
٤٠٥	كتاب الصرف
٤٠٧	الفصل الأول في بيان معنى غنا، الاسم، ونحوه جوده هذا المسمى وحكمه
٤١١	وهو ينسب بهذا الفصل معرفة حد التفرق
٤١٦	الفصل الثاني في بيع الدين بالدين والدين
	الفصل الثالث في البياعات التي يشترط فيها بعض الدين حقيقة وما يكفى فيه
٤١٣	شخص الدين حكمه، وما يكتفى فيه بقبض أحد الجدين - شبهة، وما لا يكتفى
٤١٤	الفصل الرابع في المبراقم المعنوية
٤١٥	الفصل الخامس في الغفوس
٤٢٠	الفصل السادس في خيار البرية والمانع بالعبء والاستحقاق في ذات الصرف
٤٢٥	وهو ينسب بهذا الفصل
٤٢٦	الفصل السابع في الثمن والخسارة والكفالة

الفصل الخامس في الجحد من بدل الصرف والريادة	٤٢٨
الفصل التاسع في الصلح في الصرف	٤٣٥
الفصل العشر في بيع الآلة، وروا غير يد أو يفتس	٤٤١
الفصل الحادي عشر في بيع السيوف امحلة، وفي بيع الخيل الذي به اللأني	
والجواهر وأشياء ذلك، وفي بيع الموهبات م يجوز به وما لا يجوز	٤٤٤
الفصل الثاني عشر في الوكالة في الصرف	٤٤١
الفصل الثالث عشر في الصرف مع مملوكه، وفرائقه، وشريكه، ومضربه	
والرخصة، وما يتصل بذلك	٤٦١
الفصل الرابع عشر في الصرف في المرنم	٤٦٣
الفصل الخامس عشر في الاستبدال بدل الصرف	٤٧٠
الفصل السادس عشر فيما يكون فصاحاً بدل صرف، وما لا يكون	٤٧٤
وما يتصل بالثاني المقصود	٤٧٧
الفصل السابع عشر في بيع مخزون بعينه، وبحلاف جبه وبيع الحبل كذلك	
وما يتصل بها	٤٧٨
الفصل الثامن عشر في تصرف المتصرفين في نفس الصرف قبل الفحص	٤٨٤
الفصل التاسع عشر في بيع الصرف هو ائحة	٤٨٤
للعصا لعشرون في الصرف في دار الحرب	٤٨٩
الفصل الحادي والعشرون في الصرف في انفسه والوديعه	٤٩١
الفصل الثاني والعشرون: بشمل على الرجاءة وعلى الصرف ويدخل فيه	
استهلاك المشتري في عقد الصرف قبل القبض	٤٩٤
الفصل الثالث والعشرون في الصرف في المعدن، تراب النواقر ويدخل فيه	
الاستئجار لتخص المذهب المقصود من تراب المعادن	٤٩٨
الفصل الرابع والعشرون في المنفردات	٥٠٠

